Skrypty Becka

Tatiana Chauvin
Tomasz Stawecki
Piotr Winczorek

# Wstęp do prawoznawstwa

14. wydanie

C.H.BECK

Skrypty Becka

Tatiana Chauvin
Tomasz Stawecki
Piotr Winczorek

# Wstęp do prawoznawstwa

14. wydanie

C.H.BECK

dr hab., prof. ucz. Tatiana Chauvin
*Uniwersytet Warszawski*

dr hab., prof. ucz. Tomasz Stawecki
*Uniwersytet Warszawski*

prof. zw. dr hab. † Piotr Winczorek
*Uniwersytet Warszawski*

# Wstęp do prawoznawstwa

**14. wydanie**
**poprawione i uzupełnione**

WYDAWNICTWO C.H.BECK
WARSZAWA 2021

*Wydawca*: Lucyna Wyciszkiewicz-Pardej

**© Wydawnictwo C.H.Beck 2021**

Wydawnictwo C.H.Beck Sp. z o.o.
ul. Bonifraterska 17, 00-203 Warszawa

www.ksiegarnia.beck.pl

*Skład i łamanie:* PanDawer
*Przygotowanie wersji elektronicznej:* Wydawnictwo C.H.Beck

ISBN: 978-83-8235-744-8

# WYKAZ SKRÓTÓW

## 1. Źródła prawa

| | |
|---|---|
| KC | Kodeks cywilny |
| KK | Kodeks karny |
| Konstytucja RP | Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.4.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm. i ze sprost.) |
| KP | Kodeks pracy |
| KPA | Kodeks postępowania administracyjnego |
| KPC | Kodeks postępowania cywilnego |
| KPK | Kodeks postępowania karnego |
| KRO | Kodeks rodzinny i opiekuńczy |
| KSH | Kodeks spółek handlowych |
| TWE | Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (wersja skonsolidowana Dz.Urz. UE C 321E/2006, s. 1) |

## 2. Publikatory i czasopisma

| | |
|---|---|
| Biul. SN | Biuletyn Sądu Najwyższego |
| Dz.U. | Dziennik Ustaw |
| Dz.Urz. UE | Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej |
| KPP | Kwartalnik Prawa Prywatnego |
| MoPod | Monitor Podatkowy |
| M.P. | Monitor Polski |
| ONSA | Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego |
| OTK | Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego |
| OTK-A | Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego – Seria A |
| OSNAP | Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Administracyjna i Pracy |
| OSNC | Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna |
| OSNCP | Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna i Pracy |

| | |
|---|---|
| OSNKW | Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna |
| OSPiKA | Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych |
| PiP | Państwo i Prawo |
| PiZS | Prawo i Zabezpieczenie Społeczne |
| Pr. Gosp. | Prawo Gospodarcze |
| Rej. | Rejent |
| RPEiS | Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny |
| SI | Studia Iuridica |
| SP-E | Studia Prawno-Ekonomiczne |
| ZNUJ | Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego |

## 3. Inne skróty

| | |
|---|---|
| ang. | angielski (-a, -e) |
| art. | artykuł (-y) |
| cz. | część |
| ETPC | Europejski Trybunał Praw Człowieka |
| fr. | francuski (-a, -e) |
| gr. | grecki (-a, -e) |
| GUS | Główny Urząd Statystyczny |
| itp. | i tym podobne |
| łac. | łaciński (-a, -e) |
| m.in. | między innymi |
| n. | następny (-a, -e) |
| NATO | Organizacja Traktatu Północnoatlantyckiego (ang. North Atlantic Treaty Organization) |
| NBP | Narodowy Bank Polski |
| NIK | Najwyższa Izba Kontroli |
| np. | na przykład |
| Nr | numer |
| NSA | Naczelny Sąd Administracyjny |

| | |
|---|---|
| OECD | Organizacja Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (ang. Organization for Economic Co-operation and Development) |
| ONZ | Organizacja Narodów Zjednoczonych |
| pkt | punkt |
| p.n.e. | przed naszą erą |
| por. | porównaj |
| post. | postanowienie |
| poz. | pozycja |
| ppkt | podpunkt |
| pt. | pod tytułem |
| red. | redakcja |
| red. nauk. | redakcja naukowa |
| rozdz. | rozdział |
| RM | Rada Ministrów |
| s. | strona |
| SA | sąd apelacyjny |
| SN | Sąd Najwyższy |
| SN (7) | Sąd Najwyższy w składzie 7 sędziów |
| tekst jedn. | tekst jednolity |
| TK | Trybunał Konstytucyjny |
| tj. | to jest |
| tzn. | to znaczy |
| tzw. | tak zwany (-a, -e) |
| UE | Unia Europejska |
| USA | Stany Zjednoczone |
| ust. | ustęp |
| w. | wiek (-i) |
| w zw. | w związku |
| z. | zeszyt |
| ze sprost. | ze sprostowaniem |

| | |
|---|---|
| ze zm. | ze zmianami |
| zob. | zobacz |

# WYKAZ PODSTAWOWEJ LITERATURY


*A. Bator, W. Gromski, A. Kozak, S. Kaźmierczyk, Z. Pulka*, Wprowadzenie do nauk prawych. Leksykon tematyczny, wyd. 3, Warszawa 2010

*I. Bogucka*, Funkcje prawa. Analiza pojęcia, Kraków 2000

*B. Brożek, J. Stelmach*, Metody prawnicze. Logika – Analiza – Argumentacja – Hermeneutyka, wyd. II, Kraków 2006

*B. Brożek*, Normatywność prawa, Warszawa 2012

*T. Chauvin*, *Homo iuridicus.* Człowiek jako podmiot prawa publicznego, Warszawa 2014

*T. Chauvin*, Sprawiedliwość: między celowością a bezpieczeństwem prawnym. Ewolucja poglądów Gustawa Radbrucha, SI 1999, Nr XXXVII

*R. Dworkin*, Biorąc prawa poważnie, Warszawa 1998

*L.L. Fuller*, Moralność prawa, Warszawa 1978

*T. Gizbert-Studnicki*, Język prawny a język prawniczy, ZNUJ 1972, z. 55

*T. Gizbert-Studnicki*, Zasady i reguły prawa, PiP 1988, z. 3

*W. Gromski*, Autonomia i instrumentalny charakter prawa, Wrocław 2000

*H.L.A. Hart*, Pojęcie prawa, Warszawa 1998

*F.A. von Hayek*, Konstytucje wolności, Warszawa 2012

*H. Izdebski*, Fundamenty współczesnych państw, Warszawa 2007

*J. Jabłońska-Bonca*, O prawie, prawdzie i przekonywaniu, Koszalin 1999

*J. Jabłońska-Bonca*, Wstęp do nauk prawnych, Poznań 1994

*A. Jamróz*, Wprowadzenie do prawoznawstwa, Warszawa 2008

*K.J. Kaleta, A. Kotowski*, Podstawy prawoznawstwa, Warszawa 2016

*M. Kordela*, Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne, Poznań 2012

*W. Lamentowicz*, Państwo współczesne, Warszawa 1996

*L. Leszczyński*, Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa, Kraków 2001

*D. Lyons*, Etyka i rządy prawa, Warszawa 2000

*M. Matczak*, Summa iniuria. O błędzie formalizmu w stosowaniu prawa, Warszawa 2007

*L. Morawski*, Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian, wyd. 4, Warszawa 2003

*L. Morawski*, Wstęp do prawoznawstwa, wyd. XII, Toruń 2009
*L. Morawski*, Zasady wykładni prawa, Toruń 2006
*J. Nowacki, Z. Tobor*, Wstęp do prawoznawstwa, Katowice 1999
*K. Pałecki*, Prawoznawstwo – zarys wykładu. Prawo w porządku społecznym, Warszawa 2003
*C. Perelman*, Logika prawnicza. Nowa retoryka, Warszawa 1984
*T. Pietrzykowski*, Wsteczne działanie prawa i jego zakaz, Kraków 2004
*J. Raz*, Autorytet prawa. Eseje o prawie i moralności, Warszawa 2000
*W. Sadurski*, Teoria sprawiedliwości. Podstawowe zagadnienia, Warszawa 1988
*M. Safjan*, Wyzwania dla państwa prawa, Warszawa 2007
*R. Sarkowicz, J. Stelmach*, Teoria prawa, Kraków 1996
*W. Staśkiewicz*, Demokratyczne państwo prawne w Polsce lat dziewięćdziesiątych: eufunkcjonalność teorii i dysfunkcjonalność praktyki, [w:] Prawo i ład społeczny. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Annie Turskiej, Warszawa 2000
*T. Stawecki*, O praktycznym zastosowaniu hermeneutyki w wykładni prawa, [w:] Teoria i praktyka wykładni prawa, red. *P. Winczorek*, Warszawa 2005
*T. Stawecki*, Precedens jako zadanie dla nauk prawnych, [w:] Precedens w polskim systemie prawa, red. *A. Śledzińska-Simon*, *M. Wyrzykowski*, Warszawa 2010
*J. Stelmach*, Kodeks argumentacyjny dla prawników, Kraków 2003
*J. Stelmach*, Współczesna filozofia interpretacji prawniczej, Kraków 1995
*J. Stelmach, R. Sarkowicz*, Filozofia prawa XIX i XX w., Kraków 1999
*M. Szyszkowska*, Teorie prawa natury XX wieku w Polsce, Warszawa 1982
Teoria i praktyka wykładni prawa, red. *P. Winczorek*, Warszawa 2005
*Z. Tobor*, Teoretyczne problemy legalności, Katowice 1998
*R.A. Tokarczyk*, Współczesne kultury prawne, Warszawa 2008
*P. Winczorek*, Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku, Warszawa 2008
*P. Winczorek*, Nauka o państwie, wyd. 4, Warszawa 2011
*P. Winczorek*, Polska pod rządami Konstytucji z 1997 roku, Warszawa 2006
*S. Wronkowska*, *M. Zieliński*, Komentarz do zasad techniki prawodawczej z dnia 20 czerwca 2002 r., Warszawa 2004
*S. Wronkowska*, Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa, wyd. III, Poznań 2007
*S. Wronkowska, Z. Ziembiński*, Zarys teorii prawa, Warszawa 1997

*J. Wróblewski*, Rozumienie prawa i jego wykładnia, Wrocław–Warszawa 1990
*J. Wróblewski*, Sądowe stosowanie prawa, Warszawa 1988
Z zagadnień teorii i filozofii prawa. Instrumentalizacja prawa, red. *A. Kozak*, Wrocław 2000
*M. Zieliński*, Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki, wyd. 5, Warszawa 2010
*Z. Ziembiński*, Desuetudo, PiP 1994, z. 11
*Z. Ziembiński*, Problemy podstawowe prawoznawstwa, Warszawa 1980
*M. Zirk-Sadowski*, Wprowadzenie do filozofii prawa, Kraków 2000

# PRZEDMOWA

Oddając do druku kolejne wydanie podręcznika, wyrażamy nadzieję, że czytelnicy tej pracy zdołają za jej pomocą poznać oraz zrozumieć szczegółowe koncepcje i instytucje współczesnego prawa. Wiedza ta jest niezwykle istotna, gdyż służy rozstrzyganiu sporów i rozwiązywaniu problemów nierzadko o wielkim znaczeniu społecznym. Należy wszakże konkretne rozwiązania teoretyczne i praktyczne widzieć w kontekście dorobku nauk prawnych, orzecznictwa sądów oraz współczesnej myśli humanistycznej. Jedynie taki szeroki kontekst pozwala na posługiwanie się konkretnymi rozwiązaniami prawnymi ze zrozumieniem i ogranicza traktowanie ich wyłącznie jako arbitralnych instrumentów władzy publicznej.

*Tatiana Chauvin*
*Tomasz Stawecki*

# CZĘŚĆ I. PRAWO JAKO PRZEDMIOT NAUK PRAWNYCH

## ROZDZIAŁ I. PODSTAWOWE KONCEPCJE PRAWA

**Literatura:** *R. Alexy*, W obronie niepozytywistycznej koncepcji prawa, PiP 1993, z. 11–12; *T. Chauvin*, Sprawiedliwość. Między celowością a bezpieczeństwem prawnym. Ewolucja poglądów Gustawa Radbrucha, SI 1999, Nr XXXVII; *R. Dworkin*, Biorąc prawa poważnie, Warszawa 1998; *tenże*, Imperium prawa, Warszawa 2006, rozdz. I, III; *J. Finnis*, Prawo naturalne i uprawnienia naturalne, Warszawa 2001, rozdz. II; *L.L. Fuller*, Anatomia prawa, Lublin 1993; *tenże*, Moralność prawa, Warszawa 2004; *J. Habermas*, Faktyczność i obowiązywanie. Teoria dyskursu wobec zagadnień prawa i demokratycznego państwa prawnego, Warszawa 2005; *H.L.A. Hart*, Pojęcie prawa, Warszawa 1998; *K.J. Kaleta, A. Kotowski*, Podstawy prawoznawstwa, Warszawa 2016; *J.M. Kelly*, Historia zachodniej teorii prawa, Kraków 2006; *H. Leszczyna*, Hermeneutyka prawnicza. Rozumienie i interpretacja tekstu prawnego, Warszawa 1997; *D. Lyons*, Etyka i rządy prawa, Warszawa 2000; *L. Morawski*, Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian, Warszawa 1999, rozdz. I i II; G. Radbruch, Ustawowe bezprawie i ponadustawowe prawo, [w:] G. Radbruch, Filozofia prawa (tłum. E. Nowak), Warszawa 2009, s. 244 i n.; *J. Raz*, Autorytet prawa. Eseje o prawie i moralności, Warszawa 2000; *T. Stawecki*, O praktycznym zastosowaniu hermeneutyki w wykładni prawa, [w:] *P. Winczorek* (red.), Teoria i praktyka wykładni prawa, Warszawa 2005; *J. Stelmach*, Kodeks argumentacyjny dla prawników, Kraków 2004; *J. Stelmach, R. Sarkowicz*, Filozofia prawa XIX i XX w., Kraków 1999; *M. Szyszkowska*, Teorie prawa natury XX wieku w Polsce, Warszawa 1982; *S. Wronkowska, Z. Ziembiński*, Zarys teorii prawa, Warszawa 1997, rozdz. II, III, V, VI, XII; *M. Zirk-Sadowski*, Wprowadzenie do filozofii prawa, Kraków 2000, rozdz. V–VIII.

Na istotę prawa można patrzeć z różnych punktów widzenia. W perspektywie filozoficznej skupiamy się na różnorodności przyjmowanych wizji prawa (prawo pozytywne, prawo naturalne), a jednocześnie eksponujemy ewolucję poglądów na jego temat. Historyczne spojrzenie na prawo ukazuje nam z kolei rozwój regulacji prawnych czy instytucji prawnych w perspektywie mijającego czasu. Badania takie mają

często istotne znaczenie dla badań współczesnych. Gdy przyjmujemy perspektywę współczesną – dostrzegamy przede wszystkim, że dzisiejsze rozumienie tego, czym jest prawo, a w konsekwencji formułowana przez nas koncepcja prawa, ma istotny wpływ na szczegółowe rozwiązania: na zasady tworzenia prawa, sposoby jego interpretacji, orzekanie w sądach i stosowanie w różnych dziedzinach życia społecznego przez organy administracji publicznej.

W niniejszym skrypcie przyjmujemy przede wszystkim tę ostatnią perspektywę. Takie jest bowiem zasadnicze zadanie wstępu do prawoznawstwa w ramach studiów prawniczych. Przedmiot ten ma przybliżać studentom podstawowe terminy, konstrukcje teoretyczne i problemy, z którymi się spotykamy, zajmując się prawem. Nasze rozważania rozpoczynamy od przedstawienia głównych kierunków myśli prawnej i sformułowanych przez nie koncepcji prawa, gdyż pełne zrozumienie szczegółowych zagadnień wymaga znajomości szerszego kontekstu, w którym one występują.

Refleksja nad istotą prawa od najdawniejszych czasów związana jest z przekonaniem o potrzebie utrzymywania **ładu społecznego**. W dominującym nurcie filozofii starożytnej mocno zakorzeniona była wiara, że porządek spraw ludzkich ma charakter naturalny, tzn. jest częścią ładu istniejącego w całym wszechświecie. Tak jak przyroda doświadcza kolejnych pór roku czy stałego następowania po sobie nocy i dnia, tak i ludzie powinni podporządkować swoje postępowanie i wzajemne stosunki trwałym regułom, które są naturalne dla społeczności ludzkich, a wierność którym nazywa się sprawiedliwością (*dike*). Również władcy, którzy mocą swego autorytetu i siły narzucają poddanym swe rozkazy, powinni owe naturalne reguły wcielać w życie i nie mogą przeciw nim występować.

Z kolei sofiści w V w. p.n.e. (a więc jeszcze przed *Platonem* i *Arystotelesem*) wyjaśniali te ideały w kategoriach rozumu ludzkiego, twierdząc, że ustroje społeczne są wyłącznie wytworem człowieka. Podkreślali, że prawo tworzone przez władców nie powinno odrzucać idei sprawiedliwości, jednakże nie stanowi ono ze swojej istoty odbicia naturalnego ładu. W skrajnym przypadku, jak choćby tym, którego ilustracją jest „Antygona”, tragedia *Sofoklesa*, może nawet dojść do konfliktu obu porządków. W ten sposób wyodrębnienie prawa, tworzonego przez władców od innych postaci porządku społecznego, nadało mu szczególny charakter: prawo państwowe stało się środkiem

oddziaływania na zachowania ludzi i instrumentem osiągania przyjętych celów.

Następne stulecia doprowadziły do dalszego umocnienia poglądu o samodzielności prawa tworzonego (lub choćby uznawanego) i chronionego przez rządzących. Nazywano je **prawem pozytywnym**, **tj. obowiązującym tu i teraz z mocy ustanowienia lub uznania przez legalną władzę publiczną**. Zwieńczeniem procesu umacniania znaczenia prawa stanowionego były dwa zjawiska: przekonanie o potrzebie spisywania podstawowych zasad ustroju państwa i podstawowych praw obywateli w ustawach zasadniczych, nazywanych zwykle **konstytucjami**, a także regulowanie wybranych szerokich dziedzin życia społecznego i gospodarczego w ustawach zwanych **kodeksami**. Przykładami pierwszego zjawiska były konstytucje wielu państw, uchwalane na przełomie XVIII i XIX w., w tym polska Konstytucja 3 maja (1791 r.). Kodeksy zaś były tworzone przez cały XIX w., począwszy od Landrechtu pruskiego z 1794 r. i wielkich kodyfikacji francuskich z czasów *Napoleona*.

Znaczenie prawa pozytywnego wzrosło w XIX w. wraz z dominacją doktryny politycznej liberalizmu. Władza państwowa stawała się wówczas coraz mniej represyjna wobec obywateli, a wyznaczenie jej granic było przedmiotem sporów wśród filozofów, pisarzy i polityków. Ograniczenie władzy dokonywało się zarówno przez wskazywanie sfer życia społecznego, w których ingerencja państwa jest w ogóle niedopuszczalna bądź powinna być znikoma, jak i przez ścisłe określenie instrumentów, metod i procedur oddziaływania władzy państwowej na obywateli. Kierunek, który podsumowywał refleksje nad znaczeniem prawa pozytywnego oraz nad sposobami jego tworzenia i stosowania, nazwany został **pozytywizmem prawniczym**.

Proces autonomizacji prawa pozytywnego osłabiał także ideę powszechnego, naturalnego ładu społecznego, choć jej ostatecznie nie unicestwiał. Przez pokolenia bowiem filozofowie prawa poszukiwali reguł, wytycznych bądź warunków, które prawo pozytywne powinno spełniać, aby nie sprzeciwiać się ideałom wolności i sprawiedliwości. Nowożytni i współcześni myśliciele również poszukują takich stałych, nienaruszalnych norm i standardów. Formułowano je w postaci katalogów obywatelskich praw i wolności, gwarantowanych przez konstytucje albo też, jak się to czyni dziś, międzynarodowych deklaracji, konwencji i paktów praw człowieka i obywatela.

Później, już w XX w., ujawniły się rozmaite słabości pozytywistycznej koncepcji prawa. Dlatego też rozwinęły się inne kierunki myśli prawnej, zwłaszcza podkreślające znaczenie prawidłowości życia społecznego w kategoriach socjologicznych, jak również koncepcje hermeneutyczne, argumentacyjne i komunikacyjne.

Oto najważniejsze założenia i twierdzenia wspomnianych kierunków.

## § 1. Koncepcje prawnonaturalne

Zwolennicy koncepcji prawnonaturalnych zakładają, że prawo pozytywne nie jest wyłącznym ani najwyższym wzorem zachowań. Ludzie związani są również normami i zasadami niebędącymi wytworem ludzkiego stanowienia. W tym sensie rozwiązania prawne powinny brać pod uwagę istniejący **dualizm norm: obowiązywanie porządku prawa ludzkiego (pozytywnego) oraz prawa naturalnego**. Normy prawa naturalnego powinny być urzeczywistniane przez prawo pozytywne, obowiązują one bowiem niezależnie od aktów władzy. Prawo naturalne stanowi wzór, który prawo pozytywne powinno naśladować i realizować, jest ideałem dobrego prawa. Refleksja ta dominowała w europejskiej myśli filozoficzno-prawnej praktycznie do XIX w. – wówczas ustąpiła miejsca pozytywizmowi prawniczemu. O jej szczególnym renesansie możemy mówić dopiero po II wojnie światowej.

W rozwoju myśli prawnonaturalnej dostrzec możemy rozmaite nurty i ujęcia, które można podzielić na te wywodzące się z przekonań religijnych (Bóg jako źródło prawa) oraz tzw. laickie czy racjonalistyczne, według których źródłem prawa naturalnego jest rozum człowieka, jego natura, godność lub też natura społeczeństwa. Wspólne im wszystkim jest jednak przekonanie o potrzebie istnienia porządku, którego źródło obowiązywania leży poza wolą prawodawcy.

**Starożytność.** Początki nurtu prawnonaturalnego odnajdujemy w starożytności. Najczęściej przeciwstawiano sobie wówczas porządek państwowy i przenikającą prawo pozytywne naturę ludzką rozumianą na sposób przyrodniczy (sofiści) lub społeczny (*Arystoteles*). Za źródło nakazów i zakazów prawa natury uznawano istotę człowieka. Stoik *Cyceron* pisał: „Jest zaiste prawdziwe prawo, prawo prawego rozumu, niezmienne i wieczne, zgodne z naturą, zasiane do umysłów wszystkich ludzi, które nakazując, wzywa nas do wypełniania powinności, a zakazując,

odstrasza od występków (…). Prawo to nie może być ani odmienione przez inne, ani uchylone w jakiejś swojej części, ani zniesione całkowicie. (…) Nie jest ono inne w Rzymie, a inne w Atenach, inne teraz, a inne później, ale jako prawo jedyne w swoim rodzaju, wieczne i nieodmienne, obejmuje zarówno wszystkie narody, jak i wszystkie czasy".

**Wczesne chrześcijaństwo i średniowiecze.** U *św. Augustyna* porządek rzeczy, wyrażany przez prawo boże, znajdował odzwierciedlenie w postępowaniu człowieka. Człowiek mógł postępować dobrze, dostąpić łaski i być zbawionym. Dla ludzi grzesznych Bóg zgotował „państwo ziemskie", które pełniło wobec nich rolę bicza bożego. Dobrzy ludzie w tym państwie byli tylko pielgrzymami.

Inaczej powołanie prawa naturalnego postrzegał, żyjący w XIII w., *św. Tomasz z Akwinu*. Według przedstawionej przez niego hierarchicznej koncepcji porządek nadawany jest światu przez boży plan, prawo wieczne (*lex aeterna*), które człowiek poznaje częściowo drogą rozumową jako prawo naturalne (*lex naturalis*) i które obowiązuje w sumieniu. Dopiero poznanie wskazań tego prawa pozwala na stworzenie przez człowieka jego pochodnej w postaci prawa pozytywnego, ludzkiego (*lex humana*). Jeśli jednak prawo ludzkie odchodziłoby od prawnonaturalnego wzorca, gdyby pozostawało w sprzeczności z prawem naturalnym, można by uznać, że traci swoją wartość jako prawo i przestaje obowiązywać. Prawo niesprawiedliwe nie zasługuje na miano prawa (***lex iniusta est non lex***).

Współcześnie tak pojmowana koncepcja prawa naturalnego była rozwijana m.in. przez myślicieli katolickiej nauki społecznej (m.in. *Jana Pawła II*, ks. *Mieczysława A. Krąpca*).

**Szkoła prawa natury XVII wieku.** W jej ramach, na bazie dominującego wówczas racjonalizmu, wypracowana została koncepcja prawa naturalnego oderwana od religii. Prawo boskie zostało zastąpione prawem natury ludzkiej. Ojcem tego nowego nurtu myślenia był holenderski prawnik *Hugo Grocjusz*. Wychodząc z założenia o niezmienności natury człowieka, twierdził, że prawo z niej wynikające ma tak niezmienny charakter, że „nawet sam Bóg nie może go zmienić". Prawo natury jest powszechne, racjonalne i świeckie, a rozeznanie w tym, co dobre i złe ma charakter obiektywny. *Grocjusz* był również twórcą koncepcji prawa podmiotowego (uprawnienia) rozumianego albo jako władza w stosunku do siebie (wolność), albo jako władza w stosunku do innych bądź jako władztwo nad rzeczami. Reprezentantami tej szkoły

byli także autorzy nowożytnych koncepcji umowy społecznej (m.in. *Thomas Hobbes*, *John Locke*, *Jean-Jacques Rousseau*).

Większość z przedstawionych wyżej koncepcji zakłada niezmienność treści wskazań prawa natury i dlatego można zaliczyć je do grupy tzw. **koncepcji statycznych**. Natomiast na przełomie XIX i XX w. ukształtowała się szkoła prawa natury o **zmiennej treści**. Związana z myślą filozoficzną *Immanuela Kanta*, rozwinięta została jako ideał prawa przez *Rudolpha Stammlera*, a w ujęciu opisowym (pokazującym, jak ludzie myślą o prawie) przez polskiego teoretyka prawa *Leona Petrażyckiego*. Według zwolenników tej koncepcji prawo naturalne nie ma treści raz na zawsze i z góry danej, lecz jest zespołem zmiennych historycznie wyobrażeń o należytym ładzie społecznym i sprawiedliwości, będących wytworem ludzkiego intelektu i odpowiadających moralności danej epoki. Inaczej mówiąc, forma prawa, czyli idea prawa słusznego jako nakazu rozumu, nie zmienia się – zmienia się tylko sposób, w jaki rozumiemy i interpretujemy składające się nań wartości. Tak rozumiane ideały dobrego prawa powinny znaleźć odzwierciedlenie w prawie tworzonym i sankcjonowanym przez państwo, a zatem w prawie pozytywnym.

Druga wojna światowa przyniosła z kolei odrodzenie się prawa natury w ujęciu, które można nazwać **dynamicznym**. Stanowi ono odmianę koncepcji statycznych. Normy prawa natury pozostają zasadniczo niezmienne, ale w zależności od warunków historyczno-materialnych dokonuje się ich odmiennej (dynamicznej) interpretacji. Do ujęcia tego odwołują się m.in. dokumenty II Soboru Watykańskiego.

Historycznie nurt prawa natury odegrał bardzo istotną rolę: stanowił źródło inspiracji dla prawników oraz dał podwaliny idei konstytucjonalizmu. Bezpośrednie odwołania do „praw naturalnych i przyrodzonych” znajdujemy w amerykańskiej Deklaracji Niepodległości z 1776 r. i francuskiej Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z 1789 r. Odwoływał się do jego norm również Trybunał Norymberski. Współcześnie znaczna część postulatów o prawnonaturalnym charakterze została ujęta w formę prawa pisanego, stanowionego, w tym prawa międzynarodowego. Doszło do swoistej pozytywizacji tych postulatów. W tym kontekście wspomnieć trzeba przede wszystkim o Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka ONZ z 1948 r., Paktach Praw Człowieka ONZ z 1966 r. i Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 1950 r. wraz z wieloma protokołami dodatkowymi itp.

Obszerne katalogi wolności i praw człowieka i obywatela, o których mówi się często, że posiadają prawnonaturalny charakter, a więc nie mogą być przez władzę ustanowione i nadane, lecz jedynie deklarowane, są włączone do współczesnych konstytucji państw demokratycznych, w tym Polski. Konstytucja RP z 2.4.1997 r. w art. 30 zawiera następującą deklarację: „Przyrodzona [tj. naturalna – *przypis autorów*] i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych".

Inaczej niż w starożytności czy wiekach średnich współczesne koncepcje prawa naturalnego nie przyznają już owym wzorcom mocy uchylania prawa pozytywnego. Prawo naturalne nie pełni już więc **roli walidacyjnej** wobec norm stanowionych przez człowieka. Na pewno może jednak stosować kryterium jego oceny jako słusznego czy sprawiedliwego.

## § 2. Pozytywizm prawniczy i jego ewolucja

Kierunek pozytywistyczny, obejmujący – podobnie jak prawo naturalne – wiele różnych nurtów, uznaje, że **prawem jest zespół norm** (wzorów powinnego zachowania) **ustanowionych lub uznanych i chronionych** (sankcjonowanych) **przez państwo posługujące się środkami przymusu**. Założenia typowe dla tego kierunku to tzw. teza o rozdziale prawa i moralności, teza o pochodzeniu (prawa od człowieka, instytucji itp.) oraz teza społeczna (zob. rozdz. II § 6).

Pozytywizm prawniczy związany był w pewnym stopniu z dominującym w drugiej połowie XIX w. prądem myślowym: pozytywizmem filozoficznym. Można jednak uznać, że był to kierunek mający przede wszystkim prawniczy rodowód. Poszukiwał takiego prawa, które jest dostępne badaniu empirycznemu, to znaczy przejawia się przede wszystkim w praktyce, którą można opisywać i analizować. Pozytywizm prawniczy odrzucał wszelką metafizykę i starał się wypracować własne metody interpretacji prawa obowiązującego. Jego rzecznicy przyjmowali więc, że prawo istnieje tylko w postaci tekstów, przede wszystkim ustaw. **Prawo ustanowione przez człowieka nie wywodzi się z prawa naturalnego czy szeroko rozumianej moralności i obowiązuje niezależnie od nich.** Ten pogląd nazywa się zwykle **tezą o rozdziale prawa i moralności**. Znika

związek walidacyjny między tymi porządkami. Ideałem prawa staje się prawo wolne od wartościowania.

Warto dodać, że współcześnie pozytywizm prawniczy jest najbardziej rozpowszechnionym typem poglądów na prawo, choć konfrontacja z rozbudowanymi systemami społecznymi, opartymi na pluralizmie poglądów i demokracji, może wykazać jego niedostatki. Kierunek ten nie potrafił bowiem dostarczyć rozwiązań problemów pojawiających się w systemach totalitarnych (m.in. nazistowskim i komunistycznym). Przez długi czas nie mógł też przekonująco rozwiązać problemu stosowania na terytorium określonego państwa norm prawa międzynarodowego publicznego (prawa tworzonego w postaci traktatów międzynarodowych przez przedstawicieli wielu państw). Nie zdołał także wyjaśnić, w jaki sposób ludzkie przekonania moralne mogą przenikać do praktyki stosowania prawa stanowionego.

Jako prąd myśli prawniczej pozytywizm kształtował się w obrębie dwóch odmiennych kultur prawnych – anglosaskiej i kontynentalnej. Ta pierwsza znana jest także pod nazwą jurysprudencji analitycznej. Najbardziej rozwiniętą postać tej nauki w początkach myśli pozytywistycznej wypracował w pierwszej połowie XIX w. angielski prawnik *John Austin*, który bazował w istotnej mierze na poglądach *Jeremiego Benthama*. Definiował on abstrakcyjną i generalną normę prawną jako **rozkaz suwerena**, czyli istoty wyposażonej we władzę nad innymi i nienawykłej do posłuchu. Zrealizowanie prawa-rozkazu zabezpieczone było w świetle tej koncepcji zagrożeniem użycia przymusu (sankcją). Normy tworzące system prawny przyjmowały u *Austina* postać prostych zakazów i nakazów, a suweren je ustanawiający miał zdolność wymuszania posłuchu u poddanych, którzy dodatkowo do tego posłuchu nawykli.

W drugiej połowie XX w. w zdecydowanie krytyczny sposób do koncepcji *J. Austina* odniósł się w swoich pracach inny wielki przedstawiciel brytyjskiego pozytywizmu prawniczego – *Herbert L.A. Hart*. Wykazał on przede wszystkim, że prawo nie składa się wyłącznie z obowiązków (nakazów i zakazów), a jego obowiązywanie nie polega jedynie na nawyku zachowania się w określony sposób. Tak może myśleć ktoś, kto obserwuje funkcjonowanie prawa w życiu społecznym z zewnątrz. Tymczasem obywatel musi odczuwać różnicę między nadającą prawo wolą suwerena a bandytą grożącym niebezpiecznym narzędziem i żądającym pieniędzy (tzw. **paradoks bandyty**). Tej różnicy, zdaniem

*H.L.A. Harta*, nie daje się uchwycić w pozytywizmie pierwotnym. Jeżeli postrzegamy prawo jako podmioty zobowiązane do podporządkowania się jego normom, musimy je w pewnym stopniu akceptować, musimy czuć się zobowiązani wewnętrznie do jego przestrzegania. Dodatkowym wzmocnieniem staje się towarzysząca normom prawnym silna presja społeczna. Pozytywizm w tej odmianie nazywa się pozytywizmem miękkim lub wyrafinowanym. *H.L.A. Hart* poczynił też wielki wkład w koncepcję budowy systemu prawnego – powrócimy do niej w rozdziale poświęconym tym zagadnieniom.

Zwolennicy pozytywizmu prawniczego w wersji rozwijanej w Europie kontynentalnej (np. niemiecki filozof *Georg Jellinek*) podkreślają, że normy prawne mają **trzy podstawowe cechy**, dzięki którym prawo pozytywne jako „zbiór przepisów ludzkiego postępowania" różni się od norm religii, moralności i obyczajów, które takiego charakteru nie posiadają:

1) dotyczą tylko zewnętrznego zachowania ludzi względem siebie, przez co kontroli władzy publicznej nie są poddane sumienia ani myśli obywateli, ale jedynie ich czyny. Jednocześnie, tak długo jak czyny człowieka nie godzą w wolność i dobra innego człowieka, prawo pozwala obywatelowi cieszyć się jego własną wolnością;
2) mają szczególną genezę – są ustanawiane przez uznany przez ludzi i zewnętrzny wobec nich autorytet. Autorytet ten jest suwerenem – posiada zwierzchnią i najwyższą władzę wobec poddanych mu osób. W Europie kontynentalnej ideę suwerenności łączono wyraźnie z państwem;
3) przestrzeganie prawa zagwarantowane jest przez przymus, którym może posługiwać się władza publiczna.

Najdalej w wypracowywaniu idei prawa oderwanego nie tylko od moralności, ale wręcz od wszelkiej rzeczywistości empirycznej poszli przedstawiciele kierunku zwanego **normatywizmem** (przede wszystkim austriacki prawnik i filozof *Hans Kelsen*). Nazwa kierunku wiąże się z uznaniem, że prawo to wyłącznie formalna powinność ujęta w postać norm postępowania budujących hierarchiczny system prawny.

O ile wspólne wszelkim odmianom pozytywizmu było uznanie niezależności norm prawnych od moralnych oraz ujmowanie prawa jako uporządkowanej, względnie spójnej i kompletnej całości, nazywanej **systemem prawnym**, o tyle w krajach Europy kontynentalnej dodawano jeszcze, że porządek prawny przyjmuje wyłącznie postać **prawa**

**stanowionego** (odrębnego od prawa zwyczajowego, prawa tworzonego przez sędziów itp.). Podstawowym źródłem prawa w takim ujęciu ma być ustawa.

W koncepcji pozytywistycznej do twierdzenia będącego podsumowaniem tezy, że „tylko prawo pozytywne jest prawem", niektórzy teoretycy dodawali jeszcze twierdzenie nawiązujące do tezy o rozdziale: „każde prawo pozytywne jest prawem", nawet tyrańskie i niesprawiedliwe. Przypominano tu starą rzymską paremię ***dura lex, sed lex*** (twarde prawo, ale prawo). Takiemu prawu i zapadającym na jego podstawie decyzjom, np. wyrokom sądów, każdy obywatel winien jest bezwzględny posłuch. Uzasadnieniem dla takiego podejścia było odwoływanie się do stanu bezpieczeństwa prawnego. Prawo pozytywne miało gwarantować stabilność i przewidywalność decyzji władzy publicznej.

Rygorystyczne postrzeganie prawa w taki właśnie sposób, bardzo formalny i odmawiający związku z podstawowymi wartościami ludzkimi, doprowadziło jednak do kompromitacji doktryny pozytywizmu prawniczego na skutek burzliwych doświadczeń XX w. Wywołało to zmiany, których przykład stanowią poglądy niemieckiego prawnika i filozofa *Gustawa Radbrucha*. Trudne doświadczenie własne i obserwacja przemian zachodzących w Niemczech od lat 30. XX w. zmusiły go do rezygnacji ze stanowiska konsekwentnego pozytywizmu. W obliczu wykorzystywania prawa i przymusu państwowego jako instrumentu do dokonywania zbrodni *G. Radbruch* stwierdził, że prawu należy stawiać choćby minimalne wymogi moralne (określił je mianem „ponadustawowego prawa"). Normy rażąco niesprawiedliwe, nieludzkie, nawet jeśli byłyby odpowiednio ustanowione i wsparte przymusem państwa, nie zasługują na miano prawa i można je określić jedynie jako „ustawowe bezprawie" (tzw. **formuła *Radbrucha – lex iniustissima non est lex***).

Wskutek tych doświadczeń współczesny pozytywizm prawniczy ukształtowany jest już w znacznie zmodyfikowanej postaci:

1) państwo jest nadal uważane za głównego twórcę prawa, co nie pozbawia jednak rangi prawa norm pochodzących od innych autorytetów: wspólnoty międzynarodowej, takich wspólnot ponadnarodowych, jak Unia Europejska, wspólnot regionalnych i lokalnych o szerokiej autonomii, korporacji zawodowych itp.;

2) system prawa nie składa się wyłącznie z norm o charakterze rozkazów, ale też z innych wzorców i wytycznych postępowania, np. z zasad prawnych, kompetencji, upoważnień, dyrektyw celowościowych, standardów etycznych, norm technicznych itp.;
3) system prawa nie zawsze jest kompletny (zupełny) i niesprzeczny wewnętrznie, stosowanie prawa nie polega więc wyłącznie na prostym odnoszeniu ogólnej reguły do konkretnego przypadku;
4) separacja prawa i moralności nie jest tak bezwzględna, jak wydawało się to prekursorom pozytywizmu prawniczego. Prawo tworzone i stosowane jest przez faktycznie działające instytucje, a te urzeczywistniają rozmaite wartości i ideały, kierują się pewną polityką motywowaną przez wzgląd na wartości społeczne itp. Ani treść prawa, ani proces jego stosowania nie są neutralne aksjologicznie. Spójność (koherencja) systemu prawa wymaga, aby uwzględniać również standardy moralne, polityczne itp.

## § 3. Prawo jako fakt. Realizm prawny

Koncepcje prawa natury i pozytywizmu prawniczego, pomimo zasadniczych różnic, mają jedną wspólną cechę – ujmują prawo jako zespół norm postępowania. W przeciwieństwie do nich związane z prawem nauki empiryczne, przede wszystkim socjologia, ujmują prawo jako **fakt społeczny** osadzony w szerszym kontekście kulturowym. Według definicji zaproponowanej w końcu XIX w. przez *Emila Durkheima* faktem społecznym jest wszelki, powszechny w danym społeczeństwie sposób postępowania, zdolny do wywierania na jednostkę zewnętrznego przymusu. Oprócz prawa faktami społecznymi w tym rozumieniu są również moralność, religia czy obyczaje. Socjologia prawa stawia sobie w stosunku do prawa szczególne zadanie: jest nim poszukiwanie odpowiedzi na pytania dotyczące wpływu norm prawnych na funkcjonowanie życia zbiorowego, na to, w jaki sposób człowiek i społeczeństwo kształtuje się pod wpływem prawa i jak samo na nie wpływa. W dalszych rozważaniach przyjrzymy się, jak obserwacje socjologiczne znajdują zastosowanie i przełożenie na problem obowiązywania prawa (rozdz. X), jego przestrzegania i funkcji (rozdz. XI). Istnieje także warta podkreślenia zależność między racjonalnym tworzeniem prawa a zakładaną gotowością społeczeństwa do przestrzegania projektowanych zmian (rozdz. XII). Prawo, które

znajdzie posłuch w społeczeństwie, będzie bowiem w konsekwencji prawem skutecznym.

Na gruncie nurtów teorii i filozofii prawa opisany powyżej sposób patrzenia na prawo reprezentowany jest przez tzw. ***realizm prawniczy***. Odnajdujemy tutaj podejście analizujące „prawo w działaniu" (*law in action*). Prawo jako zespół norm zastępujemy **zespołem zjawisk (faktów)** z zakresu socjologii czy psychologii, powiązanych z normami prawnymi.

Kierunek realistyczny podkreśla równie mocno swój sprzeciw wobec koncepcji pozytywistycznych, jak i prawnonaturalnych. Pierwszym realiści zarzucają przede wszystkim nieuzasadnioną wiarę w moc sprawczą tekstów prawnych (*law in books* – „prawo w książkach", „prawo oficjalne"). Koncepcje prawnonaturalne krytykują natomiast za poszukiwanie wzorców prawa drogą spekulatywnych rozważań, zastępujących rzetelne badanie praktyki życia społecznego.

Koncepcje realistyczne znajdują wyraz w różnych teoriach i doktrynach. Jedne szukają inspiracji w naukach o psychice człowieka i wskazują, że istotą prawa są ludzkie **przeżycia**, **emocje**, które są rzeczywistymi pobudkami naszego postępowania. W rzeczywistości to nimi bowiem się kierujemy, a nie tekstami ustaw uchwalonych przez władzę państwową. Stanowisko to prezentował w początku XX w. m.in. polski uczony *Leon Petrażycki*. Analiza psychologiczna pozwoliła mu na stworzenie podstaw psychologii emocjonalnej. Normy prawne i normy moralne ujawniają się zdaniem *Petrażyckiego* w naszej psychice, są wyobrażeniami sposobów zachowania. Emocje mogą mieć charakter imperatywny (jednostronne poczucie powinności zachowania się w określony sposób), tak jak ma to miejsce w przypadku emocji moralnych, albo charakter imperatywno-atrybutywny. Taki charakter mają emocje prawne, które nie tylko nakazują nam zachować się w określony sposób wobec innego podmiotu, ale pozwalają również oczekiwać określonego zachowania się tego podmiotu w stosunku do nas. *Petrażycki* pisał, że działanie norm prawnych „polega na dwóch funkcjach: z jednej strony zobowiązują one do pewnego postępowania, z drugiej zaś przydzielają one to, czego się wymaga od zobowiązanego, komuś innemu, jako jemu należne". Cytowany autor wyróżniał dwa rodzaje prawa jako zjawiska psychicznego: intuicyjne i pozytywne. Prawo intuicyjne jest prawem indywidualnym, przynależnym jednostce lub grupie ludzi, a zarazem niewynikającym z zewnętrznego źródła, np. woli ustawodawcy lub innych faktów normotwórczych. Jest

to postać poczucia prawnego silnie determinującego ludzkie działania. Natomiast prawo pozytywne, choć pozostaje zjawiskiem psychicznym, łączy się z tzw. faktami normotwórczymi (uchwalenie ustawy, umowa, obyczaj) i dotyczy wszystkich, gdyż to właśnie ono reguluje stosunki społeczne. Zdaniem *L. Petrażyckiego* faktyczną podstawą porządku prawnego i rzeczywistym motorem życia społeczno-prawnego nie jest prawo pozytywne, lecz właśnie intuicyjne.

Natomiast drugi nurt, reprezentowany przede wszystkim przez amerykański realizm prawniczy, odwołuje się do dorobku socjologii i upatruje istoty prawa w **zachowaniach ludzi**. Przedstawiciele tej koncepcji koncentrują się na działaniu prawa, interesuje ich *law in action*. Istota prawa jest tu rozmaicie ujmowana. Najczęściej za prawo uważa się wzory postępowania ujawniające się w masowych, powtarzalnych zachowaniach ludzi lub w decyzjach określonych osób, które uznaje się za mające znaczenie prawne. Dla przykładu *Oliver W. Holmes*, uznawany za prekursora tego nurtu, pojmował prawo jako prognozę decyzji sądów dokonywaną z perspektywy „złego człowieka", zainteresowanego prawdopodobieństwem wymierzenia mu sankcji i jej wysokością. „Prawo jest tym, co urzędnicy, sędziowie lub adwokaci robią ze swoimi sprawami" – pisał inny amerykański teoretyk *Karl Llewellyn*.

Realistyczna refleksja nad prawem dostarczyła także podstaw dla szeroko rozumianej **polityki prawa**. Koncepcję takiej polityki stworzył wspomniany *L. Petrażycki* – według niego zadaniem polityki prawa było urzeczywistnienie miłości powszechnej. Szczególna jej odmiana zwana „inżynierią społeczną" została sformułowana przez Amerykanina *Roscoe Pounda*. **Polityka prawa nie wyjaśnia zjawisk prawnych, ale ma prowadzić przede wszystkim do znalezienia empirycznie sprawdzonych i skutecznych środków osiągania zamierzonych celów etycznych lub politycznych.** Według *R. Pounda* społeczeństwem można sterować za pomocą prawa. W ten sposób udaje się promować i chronić rozmaite interesy społeczne ujawniające się w społeczeństwie i domagające się należnego uwzględnienia. Właściciele rzeczy mogą być chronieni przed naruszaniem ich własności, ofiary wypadków mogą liczyć na odpowiednie odszkodowania, a kierowcy będą znać reguły poruszania się po drogach publicznych w sposób najmniej grożący kolizją. Ostatecznym skutkiem pracy sędziów i innych urzędników publicznych będzie ograniczenie konfliktów społecznych i większe bezpieczeństwo obywateli.

# § 4. Koncepcje hermeneutyczne, argumentacyjne i komunikacyjne

Współcześnie coraz szersze zainteresowanie budzi jeszcze inna grupa niepozytywistycznych teorii prawa, które nie nawiązują ani do koncepcji prawnonaturalnych, ani do tradycyjnych ujęć psychologicznoprawnych i socjologicznoprawnych. Tworzy się w ten sposób odrębny nurt w refleksji nad prawem, jego istotą i funkcjami społecznymi. Nurt ten, również zróżnicowany wewnętrznie, obejmuje m.in.:

1) hermeneutykę prawniczą,
2) teorie argumentacji,
3) teorie komunikacji społecznej.

**Hermeneutyczne koncepcje prawa** za kluczowe uznają pojęcie **rozumienia** i ustalenie warunków możliwości rozumienia. Najważniejsze jest to, co adresaci norm prawnych, a przede wszystkim sędziowie czy urzędnicy intuicyjnie rozumieją poprzez prawo. Punktem wyjścia jest proces ustalania znaczenia tekstów. Trzeba zwrócić uwagę na cztery kwestie zasadnicze związane z hermeneutycznymi koncepcjami prawa:

1) „przed wykładnią nie ma prawa" – pisał niemiecki filozof prawa *Arthur Kaufmann*, co znaczyło, że prawo nabiera ostatecznego sensu dopiero wówczas, gdy sędzia czyta przepisy prawne, zastanawia się, jak należy je rozumieć i jaki wyrok należy wydać na ich podstawie. Rolą sędziego jest „urzeczywistnienie prawa" polegające na szczególnym zestawieniu normy prawnej i konkretnych warunków życia;
2) dany tekst należy interpretować w kontekście różnych istotnych dla niego okoliczności, ale nie powinno się ograniczać do tego, „co autor chciał powiedzieć". W tym sensie interpretowany tekst „nie należy już do jego autora";
3) proces rozumienia nie ma charakteru liniowego (biorę tekst do ręki → czytam → rozumiem tekst), ale bardzo często przebiega jakby po linii koła: biorę jednostkę tekstu (zdanie, przepis prawny) → analizuję jej treść → odnoszę do całości, w której ta jednostka się mieści, i interpretuję jednostkę w kontekście całości, ale następnie → interpretuję całość, wiedząc, że zawiera ona analizowaną jednostkę. Taką metodę interpretacji nazywa się zwykle „**kołem hermeneutycznym**";
4) istotnym elementem procesu rozumienia tekstu, w tym tekstu prawnego, jest tzw. przedrozumienie. Sędzia otwierając akta sprawy po raz pierwszy,

nie zna jeszcze żadnych faktów istotnych dla wyroku, jaki ma wydać, ale zwykle ma już jakiś ogólny pogląd na tego typu sprawy, działa również w określonej tradycji interpretacyjnej oraz w określonym kontekście historycznym. Dopiero taka ogólna „podbudowa" pozwala mu na zastosowanie posiadanej wiedzy do konkretnego przypadku stosowania prawa.

Koncepcje hermeneutyczne rozwinęły się szczególnie w niemieckiej filozofii i teorii prawa, ale istotne uznanie zyskały współcześnie także w Stanach Zjednoczonych. W polskich naukach prawnych nawiązują do nich zwłaszcza *Jerzy Stelmach i Marek Zirk-Sadowski*.

Z kolei prawnicze **teorie argumentacyjne** akcentują fakt, że do prawa odwołujemy się przede wszystkim w sytuacji sporów. Sprawa tocząca się przed sądem cywilnym to spór między indywidualnymi osobami (lub ich organizacjami) o majątek lub pewne dobra osobiste. Z kolei sprawa karna to szczególna postać sporu między społeczeństwem a jednostką, która naruszyła reguły zachowania przez to społeczeństwo ustalone. W takiej sytuacji kluczowe znaczenie ma zarówno podjęcie decyzji władczej (wydanie wyroku przez sąd), jak i **uzasadnienie tej decyzji**, przekonanie jej adresatów, że jest to właściwe i sprawiedliwe rozstrzygnięcie. Argumentacyjne koncepcje prawa są szczególnie zainteresowane właśnie etapem stosowania prawa. Kładą nacisk na następujące zagadnienia:

1) stosowanie prawa to w znacznej mierze prezentacja różnych **argumentów (racji)** za określonym rozstrzygnięciem. Wyrok sądu będzie uzasadniony argumentacyjnie, gdy jego treść nie tylko będzie odpowiadać treści przepisów prawnych, ale także przeważającym argumentom za określonym rozwiązaniem;
2) niektóre sposoby rozumowania prawniczego zostały w praktyce prawniczej na tyle mocno ugruntowane, że prawnicy przyjmują je jako argumenty, których się nie podważa, nawet jeśli nie zostały wyrażone wprost w tekście aktów normatywnych. Są to swoiste zasady kultury prawnej. Nikt współcześnie nie kwestionuje zasady, że „prawo nie powinno działać wstecz" ani że „chcącemu nie dzieje się krzywda" (tzn. że jeśli ktoś zgadza się na określone działanie innej osoby, to nie może się później skarżyć na zrealizowanie tego działania). Jeden z najwybitniejszych przedstawicieli koncepcji argumentacyjnych, *Chaim Perelman*, takie zasady nazywa „topikami prawniczymi", czyli

„miejscami specjalnymi” dyskursu prawniczego (od gr. *topos* – miejsce; zob. rozdz. XV § 86);

3) decyzja władcza, np. wyrok sądu, kierowana jest zawsze do określonego **audytorium**. Audytorium mogą tworzyć osoby występujące w sprawie sądowej jako strony (powód i pozwany, oskarżyciel i oskarżony itp.). Mogą nim być inni sędziowie (także instancji odwoławczych), adwokaci i radcowie prawni, którzy zajmują się określonymi sprawami. W sprawach głośnych publicznie audytorium mogą tworzyć także obywatele, którzy śledzą w środkach masowego przekazu informacje o toczącym się postępowaniu.

Wreszcie zwolennicy trzeciego z wymienionych nurtów – **teorii komunikacyjnych** – stoją na stanowisku, że normy (reguły, zasady) prawa kształtują się w **procesie dyskursu**, w którym uczestniczą: oficjalny autor tekstu aktu normatywnego (np. parlament), jego fachowi wykonawcy (np. sędziowie, urzędnicy), adresaci prawa (np. obywatele, osoby prawne), przedstawiciele nauki prawa, publicyści, politycy itp. Rozstrzygnięcie polega na osiągnięciu porozumienia (zgody, konsensusu) w drodze dialogu. Podstawowe założenia prawidłowej komunikacji pozwalają się ująć w następujących twierdzeniach:

1) dyskurs, ujmowany jako wymiana argumentów zmierzająca do osiągnięcia wspólnego porozumienia, ma charakter procedury; dyskurs musi być tak zorganizowany, by porozumiewanie się było zgodne z rzeczywistością, intencjami uczestników oraz społecznie akceptowanymi normami;
2) procedura ta toczy się w warunkach tzw. idealnej sytuacji komunikowania, w której wszyscy uczestnicy dyskursu powinni mieć taką samą (równą) możliwość przedstawiania swojego stanowiska; nikt nie powinien cenzurować wypowiedzi innych i nikt nie powinien być dyskryminowany; autorem koncepcji „idealnej sytuacji mowy” jest filozof i socjolog niemiecki *Jürgen Habermas*;
3) wynikiem dyskursu ma być takie rozwiązanie (decyzja), którego konsekwencje są możliwe do zaakceptowania przez wszystkich uczestników dyskursu i które w określonym stopniu realizuje ich wspólne oraz własne interesy.

Dobrym przykładem zastosowania procedury dyskursu w praktyce mogą być mediacje (zob. rozdz. XIV § 79) albo konsultacje poprzedzające wniesienie projektu ustawy pod obrady parlamentu.

Przedstawione tu w wielkim skrócie główne koncepcje prawa nie są oczywiście jedynymi. W piśmiennictwie do badania i opisu prawa, a także do projektowania nowych regulacji sięga się po analizę ekonomiczną, po filozofię języka, różne kierunki filozofii polityki itp. Praktyka prawnicza w Europie kontynentalnej radzi sobie z bogactwem koncepcji prawa w ten sposób, że przyjmuje pewne elementarne tezy pozytywizmu prawniczego, nazywając je koncepcją **prawa w znaczeniu prawniczym**. W takim ujęciu prawo to zbiór reguł ustanowionych bądź uznanych przez odpowiednie organy władzy publicznej, wobec których posłuch zapewniony bywa w ostateczności dzięki przymusowi, jaki stosować może państwo. Tak rozumianemu prawu będą poświęcone główne części skryptu.

# ROZDZIAŁ II. WIELOZNACZNOŚĆ TERMINU „PRAWO”

**Literatura:** *B. Brożek*, Normatywność prawa, Warszawa 2012; *G. Fletcher*, Kilka refleksji nad pojęciem prawa, Ius et Lex 2002, Nr 1; *H.L.A. Hart*, Pojęcie prawa, Warszawa 1998; *J. Jabłońska-Bonca*, Wstęp do nauk prawnych, Poznań 1996; *H. Kelsen*, Czysta teoria prawa, Warszawa 1934; *J. Nowacki*, Prawo publiczne – prawo prywatne, Katowice 1992; *J. Raz*, Autorytet prawa. Eseje o prawie i moralności, Warszawa 2000; *Z. Ziembiński*, Problemy podstawowe prawoznawstwa, Warszawa 1980, rozdz. II.

## § 5. Prawo w znaczeniu prawniczym

Rozważania zawarte w rozdz. I pokazują, że próby sformułowania jednoznacznej definicji prawa są bardzo trudne lub wręcz skazane na niepowodzenie. Jest to tym trudniejsze, że główne koncepcje prawa rzadko są dziś przyjmowane w swoich radykalnych, czystych postaciach.

Niezależnie od powyższych trudności, trzeba zgodzić się z *H.L.A. Hartem*, że pytanie, „czym jest prawo”, należy do tych stawianych najwytrwalej, a literatura poświęcona poszukiwaniu odpowiedzi na nie obejmuje już grube tomy.

Ewolucja teorii i filozofii prawa w ciągu ostatnich stu lat ujawnia ciągle trwający i zróżnicowany wewnętrznie rozwój nowych koncepcji. Mimo to myśl prawna i praktyka prawa we współczesnym świecie są wciąż zdominowane przez założenia, które rozwinął pozytywizm prawniczy. Z uwagi jednak na wspomniane filozoficzne i teoretyczne kontrowersje, ale także dla zaspokojenia potrzeb praktyki, prawnicy akceptują zwykle pojęcie **prawa w znaczeniu prawniczym**, czyli **prawa jako zespołu reguł ustanowionych bądź uznanych przez odpowiednie organy państwa, wobec których posłuch zapewniony bywa w ostateczności dzięki przymusowi, jaki stosować może to państwo.**

Jednocześnie nie kwestionuje się faktu, że nawet tak rozumiane prawo to przede wszystkim przejaw kultury i tym samym wytwór człowieka działającego poprzez różne instytucje społeczne. Nie sposób więc oderwać porządek prawny od tworzących kulturę ideałów, wartości, wzorów zachowań oraz sposobów rozumowania i sposobów wzajemnego porozumiewania się ludzi. Porządek prawny jest bowiem formułowany

z myślą o pożądanych stanach społecznych i spotyka się z pełnym posłuchem dopiero wtedy, gdy instytucje tworzące i stosujące prawo cieszą się niezbędnym autorytetem, a narzucane przez nie wzorce zachowania są zrozumiałe i możliwe do urzeczywistnienia w życiu społecznym.

## § 6. Podstawowe cechy prawa

Pomimo braku jednoznacznej definicji prawa daje się ono opisać i interpretować ze względu na pewien zestaw typowych dla niego cech. Zaliczyć możemy do nich **społeczny charakter prawa**, **normatywność**, **perswazyjność i heteronomiczność**.

Społeczny wymiar prawa i jego normatywny charakter łączą się dość przekonująco w ramach tzw. **tezy społecznej**, opisanej na gruncie ujęcia pozytywistycznego przez jednego z uczniów *H.L.A. Harta*, oksfordzkiego filozofa *Josepha Raza*. Kwestionując – podobnie jak czynił to *H.L.A. Hart* – czysto nakazowy charakter prawa, *J. Raz* proponuje ujmowanie prawa i formułowanych w jego ramach obowiązujących wzorów zachowania jako konsekwencji pewnych faktów społecznych. Fakty te, rozumiane jako układ polityczno-społeczny, stają się źródłem prawa. Przyjęcie tej tezy pozwala nam spojrzeć na prawo inaczej niż tylko jako na formalne akty suwerena (np. w postaci ustawy czy rozporządzenia). Uchwalenie ustawy jest konsekwencją pewnych zjawisk, zdarzeń i decyzji zachodzących i zapadających w szerszym kontekście społecznym.

Społeczny charakter prawa we współczesnych zbiorowościach ludzkich można wyrazić w postaci kilku twierdzeń:

1) prawo pojawia się tylko wówczas, gdy przyjęte zostają zasady wyznaczania sposobów zachowania ludzi w ramach mniej lub bardziej zorganizowanej grupy społecznej (***ubi societas ibi ius***);
2) prawo nie dotyczy stosunku człowieka do siebie samego, do bóstwa, chyba że stosunki te mają jakieś odniesienia i uwarunkowania społeczne;
3) prawo wyraża wartości i potrzeby o szerszym lub węższym zasięgu społecznym; ma je chronić i urzeczywistniać;
4) prawo powstaje jako produkt procesu decyzyjnego – mniej lub bardziej sformalizowanego – toczącego się w ramach grup społecznych, w tym zwłaszcza (choć nie wyłącznie) w takiej zbiorowości społecznej, jaką jest państwo. Inaczej mówiąc, istnienie i działanie prawa w społecznościach ludzkich jest wynikiem istnienia określonych **źródeł prawa**;

5) prawo jest formułowane i bronione (sankcjonowane) przez społeczeństwo za pośrednictwem jego **instytucji**, tzn. najczęściej, choć nie wyłącznie, organów państwa, np. parlamentu, rządu, sądów, policji, urzędów skarbowych itp.
6) realne oddziaływanie (obowiązywanie) norm prawnych uzależnione jest od społecznego **przyzwolenia dla prawa**, tzn. od tego, w jakim stopniu członkowie społeczeństwa są gotowi przestrzegać go, w jakim stopniu prawo cieszy się autorytetem w społeczeństwie.

Niezależnie od sporów filozoficznych i metodologicznych w europejskim kręgu kulturowym za naczelną cechę prawa powszechnie uważa się także jego **normatywny charakter**. Prawem są więc normy postępowania (reguły, zasady, dyrektywy), co oznacza, że pewne wzory zachowań uznaje się za obowiązujące. Gdy mówimy o prawie, nie stwierdzamy faktu (np. „samochody nie jeżdżą po chodniku”), lecz wskazujemy na powinność („samochody nie powinny wjeżdżać na chodnik”). W tym wyraża się normatywny, a nie opisowy charakter prawa.

Normatywność prawa na płaszczyźnie językowej sprowadza się do tego, że wyrażamy je w postaci szczególnego typu wypowiedzi: wypowiedzi normatywnych, które są jednocześnie odróżniane od innych wypowiedzi, np. opisowych (zob. rozdz. VII § 34). Konsekwencją tego jest m.in. wydawanie rozmaitych aktów normatywnych, w których normy ujęte są w postaci przepisów prawnych (zob. rozdz. IX § 43).

Dosyć często przepisy prawne ze względów redakcyjnych są jednak formułowane w trybie oznajmującym, jak gdyby ich treść sprowadzała się do opisu jakichś stanów faktycznych. Jest to jednak tylko jeden ze sposobów ich redagowania. Przepisy prawne wyrażają bowiem powinność – nakaz, zakaz lub dozwolenie określonego zachowania.

Normatywności prawa nie należy także utożsamiać z przymusem faktycznym ani z tworzeniem sytuacji bezalternatywnych. Prawo ma bowiem **charakter perswazyjny**, z pewnym uproszczeniem można powiedzieć – wychowawczy. Prawo zakłada, że posłuch obywatela jest rezultatem dokonanego przez niego względnie swobodnego wyboru.

Posłuch wobec prawa może wynikać z przyjęcia przez adresata normy którejś z **postaw wobec prawa**: legalistycznej (wynikającej z szacunku dla prawa), oportunistycznej (kalkulacja: czy opłaca nam się przestrzegać prawa, czy nie) oraz konformistycznej (dostosowanie swojego zachowania – zgodnego lub niezgodnego z prawem – do zachowań innych

osób, grupy itp.). Szerzej zagadnienie postaw wobec prawa przedstawione będzie w rozdziale poświęconym przestrzeganiu prawa (rozdz. XII § 62).

Perswazyjność prawa oznacza jednak i to, że faktycznie możliwe, a czasem bardzo prawdopodobne, jest niepodporządkowanie się normom. Nawet jeśli władza państwowa dysponuje środkami pozwalającymi w ostateczności wymusić pożądane zachowanie, to nie te środki, lecz wzory postępowania zawarte w normach i ich uznanie przez obywateli stanowią najgłębsze sedno prawa. Zabójcę lub złodzieja można bowiem zgodnie z prawem ukarać, dłużnika zmusić do oddania długu, wadliwy wyrok uchylić, lecz nie zmienia to faktu, że przestępstwo, zwłoka dłużnika lub bezprawność działania sądu już nastąpiły, właśnie jako naruszenie normy, a więc akty niepodporządkowania się wzorom postępowania będącym przedmiotem perswazji.

Jedną z podstawowych cech prawa jest także jego **zewnętrzny (heteronomiczny) charakter** wobec jednostki. Przekonania moralne każdy człowiek może kształtować samodzielnie (autonomicznie) lub aprobując przekonania szanowanych przez siebie autorytetów społecznych (np. religijnych). Natomiast prawo zwykle pojmuje się jako porządek pochodzący z zewnątrz, od grupy, od jakiegoś autorytetu, np. wodza, władcy, państwa. Na tę cechę prawa wskazywał wspomniany wyżej *G. Jellinek*.

Różnicę tę podkreślają w swych teoriach prawa m.in. *Czesław Znamierowski* i *Zygmunt Ziembiński*, wprowadzając podział na normy uzasadniane aksjologicznie, tj. przez odwołanie się do uznawanych przez człowieka wartości, oraz normy uzasadniane tetycznie (formalnie). Te ostatnie swą moc zawdzięczają faktowi ustanowienia przez podmiot, któremu przypisuje się posiadanie władzy nad osobą, do której norma jest kierowana.

## § 7. Różne sposoby użycia terminu „prawo”

Pojęcie prawa, którym dotąd się posługiwaliśmy, odnosi się do szczególnego porządku społecznego, tworzonego i chronionego w sposób zinstytucjonalizowany. Niezależnie od tego najszerszego znaczenia w naukach prawnych i praktyce prawniczej funkcjonują rozmaite pojęcia szczególne, których nie należy ze sobą mylić. Moglibyśmy je, znów za *H.L.A. Hartem*, nazwać szczególnymi przypadkami użycia terminu

„prawo”. Najczęściej spotykane opierają się na wyodrębnieniu różnych dziedzin lub gałęzi prawa (prawo publiczne, prawo prywatne, prawo karne, prawo cywilne, prawo rolne itp.). Pojęciem prawa posługujemy się też dla oznaczenia konkretnych uprawnień, zespołów uprawnień lub rodzajów uprawnień (prawo wyborcze, prawo własności), służących rozmaitym podmiotom, np. obywatelom.

W tym kontekście warto zwrócić uwagę na trzy pary pojęć związanych z terminem „prawo”.

1. **Prawo materialne i prawo formalne. Prawo materialne** to ogół norm regulujących treść stosunków prawnych, czyli obowiązki i uprawnienia podmiotów tych stosunków oraz – ewentualnie – określających sankcje za niedopełnienie obowiązków lub przekroczenie granic uprawnień. Tym właśnie charakteryzuje się np. prawo karne materialne (ujęte w zasadniczej części przez Kodeks karny), prawo cywilne materialne (ujęte przede wszystkim w Kodeksie cywilnym), prawo materialne administracyjne itp.

**Prawo formalne** natomiast (zwane także procesowym) określa tryb postępowania przed organami władzy publicznej związany z dochodzeniem uprawnień, egzekwowaniem obowiązków, stosowaniem sankcji ujętych w prawie materialnym. Postępowanie to jest regulowane przez takie akty normatywne, jak m.in.: Kodeks postępowania karnego, Kodeks postępowania cywilnego, Kodeks postępowania administracyjnego. Wiele podobnych norm rozproszonych jest także w dziesiątkach innych ustaw i rozporządzeń. Charakter formalnoprawny mają również uregulowania dotyczące postępowania prawotwórczego, ujęte np. w Konstytucji RP oraz regulaminach Sejmu i Senatu.

Niezależnie od zaliczenia określonej normy do kategorii prawa materialnego lub prawa procesowego norma taka może być charakteryzowana według innych kryteriów.

2. **Prawo przedmiotowe i prawo podmiotowe. Prawo przedmiotowe** to ogół norm składających się na system prawa. W tym znaczeniu termin „prawo” pojawia się w takich zwrotach, jak np.: „prawo europejskie”, „zwyczajowe prawo francuskie XII w.”, „prawo rzymskie czasów pryncypatu” itp. Pojęcie prawa przedmiotowego występuje również w węższym znaczeniu na określenie zbioru norm mniejszego niż cały system, a mianowicie w odniesieniu do norm regulujących pewną sferę życia społecznego. Mówimy więc o „polskim prawie karnym”, „prawie

o ruchu drogowym", „prawie zobowiązań" czy „prawie energetycznym". Tak rozumiane prawo przedmiotowe obejmuje zwykle normy o charakterze zarówno materialnoprawnym, jak i formalnoprawnym. Może ono, ale nie musi, tworzyć jednolitą gałąź prawa, np. w skład prawa spółek wchodzą przede wszystkim normy będące częścią prawa cywilnego i dotyczące tworzenia i funkcjonowania spółek, ale do dziedziny tej zaliczamy też normy o charakterze administracyjnoprawnym (np. dotyczące obowiązków rejestrowych) oraz normy prawa karnego określającego zasady odpowiedzialności karnej członków władz spółek itd.

**Prawo podmiotowe** z kolei to zespół uprawnień służących podmiotom prawa w ich wzajemnych relacjach lub w relacjach jednostki z państwem. W tym znaczeniu terminem „prawo" posługujemy się wówczas, gdy mówimy np.: „nabyłem prawo do emerytury", „prawa obywatelskie", „prawo własności". Prawo podmiotowe może wynikać z norm prawa przedmiotowego, ale niektóre z tych praw uważa się za naturalne (np. prawo do poszanowania godności). Szerzej na temat praw podmiotowych będzie mowa w rozdz. VIII.

**3. Prawo publiczne i prawo prywatne.** Struktura systemu prawa, w której podkreśla się sferę prawa publicznego i prywatnego, ma charakter dwustopniowy. Najpierw dzielimy prawo na publiczne i prywatne, następnie w każdej z tych sfer wyodrębniamy poszczególne gałęzie prawa. Pozwala to na poszukiwanie podobieństw pomiędzy poszczególnymi dziedzinami prawa, choćby na poziomie metodologii i zasad dla nich typowych.

Pojęcie **prawa publicznego** nawiązuje do starorzymskiej definicji *Ulpiana* – ***publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat*** (prawo publiczne jest prawem odnoszącym się do interesu państwa). W czasach współczesnych prawo publiczne reguluje stosunki między państwem a obywatelem oraz między organami władzy publicznej (np. prawo konstytucyjne, administracyjne, karne, finansowe).

**Prawo prywatne** natomiast określone jest – zgodnie z definicją *Ulpiana* – ***ius privatum est quod ad singulorum utilitatem spectat*** (prawo prywatne jest prawem dotyczącym korzyści poszczególnych jednostek). W czasach współczesnych prawo to reguluje stosunki między równoprawnymi podmiotami głównie z zakresu obrotu majątkowego, spraw rodzinnych

itp. Prawem prywatnym będzie więc np. prawo cywilne, handlowe, rodzinne.

Kryterium interesu nie jest jedynym, które wskazuje się jako podstawę odróżnienia norm prawa publicznego i prywatnego. Może to być także kryterium rodzaju stosunków prawnych (zob. rozdz. XV) lub kryterium typu ochrony prawnej. Wyodrębnia się też kompleksowe gałęzie prawa, które łączą cechy charakterystyczne dla obu typów prawa. Należą do nich m.in. prawo pracy, prawo ochrony środowiska czy prawo rolne. Dlatego też w doktrynie podkreśla się czasem, że właściwsze jest mówienie nie o gałęziach, a o **normach prawa publicznego i prywatnego**.

# ROZDZIAŁ III. PRAWO JAKO PRZEDMIOT BADAŃ NAUKOWYCH

**Literatura:** *K. Ajdukiewicz*, Metodologiczne typy nauk, [w:] Język i poznanie, t. I, Warszawa 1985; *B. Brożek*, *J. Stelmach*, Metody prawnicze, Kraków 2006; *J. Jabłońska-Bonca*, Wstęp do nauk prawnych, Poznań 1994, rozdz. I; *J. Kowalski*, *W. Lamentowicz*, *P. Winczorek*, Teoria państwa i prawa, Warszawa 1986, rozdz. I; *L. Morawski*, Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 2010, rozdz. I i II; *K. Opałek*, *J. Wróblewski*, Zagadnienia teorii prawa, Warszawa 1969, rozdz. IX; *B. Russell*, Mądrość Zachodu. Przegląd historii filozofii Zachodu w jej społecznym i politycznym ujęciu, Warszawa 1995; *R. Sarkowicz*, *J. Stelmach*, Teoria prawa, Kraków 1996, rozdz. I; *S. Wronkowska*, *Z. Ziembiński*, Zarys teorii prawa, Poznań 1997, rozdz. I; *Z. Ziembiński*, Problemy podstawowe prawoznawstwa, Warszawa 1980, rozdz. I, II.

## § 8. Podstawowe problemy nauk prawnych

**Nauka** to inaczej rodzaj ludzkiej wiedzy, zbiór doniosłych poznawczo twierdzeń, sformułowanych komunikatywnie i względnie ściśle, uporządkowanych, spójnych i należycie uzasadnionych. Także o prawie mówi się na ogół jako o nauce, choć stanowiska w tej kwestii są podzielone. **Nauka prawa** ma długi rodowód. Wywodzi się ona jeszcze z rzymskiej jurysprudencji. Początkowo oznaczała tylko znajomość prawa, czyli pewien rodzaj umiejętności praktycznej. Dostrzegano jednak, że konkretne reguły i zasady prawne są ściśle związane z problemami etycznymi i filozoficznymi. Uświadamiano sobie także wymiar historyczny prawa. W związku z tym wiedza o prawie nabierała z czasem charakteru wiedzy bardziej ogólnej. Kiedy prawa zaczęto uczyć na powstających w średniowieczu uniwersytetach, wiedza o nim stopniowo stawała się nauką. Rozważania o prawie były także ściśle powiązane z teologią i ówczesną „królową nauk” – filozofią.

Do dzisiejszego dnia w myśleniu o prawie przewijają się dwa wspomniane wątki. Pierwszy, nazwijmy go **teoretycznym**, traktuje prawo jako część świata społecznego, który nas otacza i który można poznać i opisać. Zrozumienie go dokonuje się tak samo, jak poznawanie istoty człowieka, Boga, życia zwierząt i roślin itp. Drugi nurt, **praktyczny**, kładzie nacisk na posługiwanie się prawem w życiu codziennym. Korzystanie z prawa ma prowadzić do oddziaływania na życie ludzi, a nie

do poznawania i wyjaśniania jego natury. Wykonywanie zawodów prawniczych jest szczególnego rodzaju rzemiosłem, proces kształcenia powinien więc koncentrować się na rozwijaniu umiejętności praktycznych. Ten drugi punkt widzenia jest dziś najbardziej eksponowany w Stanach Zjednoczonych Ameryki, gdzie studia prawnicze prowadzone są w ramach tzw. szkół prawa (*law schools*), a nie na wydziałach prawa.

Spory o to, jaki cel ma poznanie świata i jakimi sposobami możemy tego dokonywać, nie zostały (i nadal do końca nie są) rozstrzygnięte. Toczyły się one od czasów starożytnych, gdyż już *Arystoteles* rozróżniał **wiedzę teoretyczną i praktyczną**. Pierwsza miała odkrywać prawdę o świecie i dzieliła się na fizykę, matematykę i właściwą filozofię. Druga, zdaniem Stagiryty[1], miała wskazywać zasady postępowania w życiu człowieka i obejmowała etykę i politykę, w tym retorykę, ekonomikę i poetykę.

Radykalne zmiany w zakresie rozważań metodologicznych i statusu nauki przyniósł XIX w. Sformułowano wówczas podstawowe kryteria **wiedzy naukowej** (takie jak racjonalność, sprawdzalność i posługiwanie się określoną metodą badawczą) oraz wyodrębniono zasadnicze rodzaje nauk. Doszło wówczas do m.in. zdecydowanego **rozróżnienia nauk przyrodniczych i społecznych**. W metodologii nauk rozróżnienie to ujawnia się w postaci opozycji naturalizm – antynaturalizm. Nauki przyrodnicze zajmują się obserwacją i badaniem rzeczywistości (faktów), a ich główną metodą jest wyjaśnianie (dlaczego coś się dzieje, jakie skutki wywołują takie czy inne zjawiska). Nauki społeczne i humanistyczne opierają się z kolei na pojęciu rozumienia ludzkich działań, których sens nie wynika z obserwacji i wymaga zagłębienia się w motywy działania i świat wartości czy norm (dlaczego Antygona sprzeciwiła się Kreonowi, co kieruje wielokrotnym przestępcą).

Formułując programy badań naukowych, wyróżniono także **nauki empiryczne** i **formalne**. Dla pierwszych najważniejszym kryterium ustalenia prawdy było doświadczenie bez względu na to, czy odnoszono je do badań przyrodniczych czy nauk społecznych. W przypadku nauk formalnych wyprowadzanie i uzasadnianie twierdzeń polega na odniesieniu się do przyjętych wcześniej założeń, które same już nie podlegają sprawdzeniu. Z przyjętych racji wnioskuje się więc bezpośrednio o ich następstwach. Do nauk formalnych zalicza się matematykę i logikę formalną. Dwuczłonowy podział na nauki empiryczne i formalne bywał czasem podważany, gdyż np. polski uczony *Kazimierz Ajdukiewicz*

uzupełnił ten podział o nauki **humanistyczne.** Za ich przedmiot uznawał przede wszystkim rozum ludzki i jego wytwory, a rozumieniu podlegać miały wypowiedzi innych ludzi. Tym samym ani metody doświadczalne, ani abstrakcyjne rozumowania logiczne nie znajdują w pełni zastosowania w humanistyce.

Podobnym klasyfikacjom metodologicznym podlegały także rozważania o prawie. Nie wchodząc w szczegóły, w końcu XIX w. szerokie uznanie zyskało wyodrębnienie w naukach prawnych czterech typów dziedzin:
1) dogmatycznych,
2) filozoficznych,
3) historycznych,
4) empirycznych.

Podział ten w istotnym zakresie do dziś kształtuje sposoby naukowego zajmowania się prawem, a także nauczania prawa na uniwersytetach europejskich.

# I. Nauki dogmatyczne

Status **dogmatyki** w naukach prawnych jest szczególny. Nauki dogmatyczne (nazywane też „szczegółowymi naukami prawnymi") obejmują bowiem swoim zainteresowaniem przede wszystkim prawo aktualnie obowiązujące. **Dyscypliny dogmatyczne koncentrują się na ustalaniu obowiązywania przepisów prawnych, na ich interpretacji oraz systematyzacji**. Dokonuje się tego przede wszystkim ze względu na potrzeby stosowania prawa.

Ponieważ przedmiotem badania dogmatyki prawniczej są co do zasady przepisy prawne ustanowione przez ustawodawcę, niejako „dane z góry", stąd mówimy o dogmatycznym podejściu badacza. Prawo jest przez dogmatyków pojmowane przede wszystkim jako zespół (system) należycie ustanowionych, wysłowionych, opublikowanych i zaopatrzonych w sankcje norm postępowania skierowanych do nieoznaczonych co do swej tożsamości adresatów. Podejście to jest szczególnie bliskie osobom podzielającym założenia **pozytywizmu prawniczego**. Jednocześnie dogmatyka prawa dzieli się na szczegółowe dyscypliny w zależności od gałęzi systemu prawa, np. mówimy o dogmatyce prawa cywilnego, dogmatyce prawa karnego materialnego itp.

# II. Nauki ogólnoteoretyczne – filozofia prawa, teoria prawa, jurysprudencja

Dyscypliny ogólnoteoretyczne, najczęściej w postaci filozofii prawa, ogólnej nauki o prawie, teorii prawa lub jurysprudencji, zajmują się formułowaniem ogólnych twierdzeń o prawie, wyrażaniem ocen na jego temat, rozważaniem jego istoty jako zjawiska społecznego, celami i funkcjami, podstawami obowiązywania itp. Ze względu na różne współistniejące ujęcia prawa przedstawiony poniżej podział dyscyplin nie ma więc charakteru wyczerpującego.

**Filozofia prawa**, najstarsza z prezentowanych dyscyplin, stawia pytania o istotę prawa, o wartości, jakim ono służy i jakim służyć powinno, o uzasadnienie dla systemu prawa oraz o idee, które prawo wyraża. Koncentrując się na prawie jako przedmiocie, filozofia prawa podejmuje kwestie i przejmuje metody z zakresu filozofii ogólnej. Bada problemy ontologiczne (prawo jako byt, rozważania, czym jest prawo), epistemologiczne (sposoby poznania prawa), aksjologiczne (wartość prawa, wartości w prawie) i metodologiczne (jak bada się prawo i jak można je badać). Tak rozumiana filozofia prawa ma więc szeroki zakres. Może być rozwijana – jak pisał *M. Zirk-Sadowski* – „od filozofii do prawa", gdy punktem wyjścia są założenia i twierdzenia systemu filozoficznego (tomizmu, kantyzmu, pragmatyzmu itp.), a szczegółowym przedmiotem zjawiska uznawane za prawne. Filozofię prawa można też uprawiać „od prawa do filozofii", gdy pytania zadaje prawnik, niemający dostatecznej wiedzy filozoficznej, ale odpowiada na nie filozof. Może się bowiem zdarzyć, że aby rozwiązać szczegółowy problem prawny, musimy wyjść poza wąsko rozumianą sferę prawa i na przykład zadać pytanie o naturę języka, którym się posługujemy, albo o naturę człowieka. Przedmiotem dociekań filozofii prawa często nie są obowiązujące przepisy, ale prawo w ogóle, poszukiwanie prawa naturalnego, istoty sprawiedliwości itp. Dlatego dla tak rozumianej filozofii prawa właściwe jest badanie prawa w kategoriach **aksjologicznych** (od gr. *aksios* – cenny). Prawo jest pojmowane jako zespół norm postępowania w stosunkach między ludźmi, zbudowany na gruncie pewnych wartości w celu ich urzeczywistnienia i obrony.

**Teoria prawa** jest najmłodszą z prezentowanych tu dyscyplin ogólnych, wykształciła się bowiem na przełomie XIX i XX w. Podjęła ona w pewnym

zakresie zagadnienia stawiane przez filozofię prawa, ale wzbogaciła również refleksję nad prawem o tematy i problemy istotne dla praktyki prawniczej. Określenie tego działu nauki o prawie mianem teorii sugeruje, że mamy tu do czynienia z próbą zbudowania zbioru odpowiednio uporządkowanych ogólnych i zwykle opisowych twierdzeń o prawie. Podejmuje się więc w jej obrębie badania nad aspektami formalnymi prawa, nad tekstami prawnymi, koncepcją systemu prawa, zagadnieniami związanymi z pojęciem kompetencji do stanowienia i stosowania prawa, kwestią obowiązywania itp.

Współczesna **jurysprudencja** to z kolei dyscyplina, która wykształciła się na gruncie kultury anglosaskiej. Termin jurysprudencja uzupełnia się często przymiotnikami „ogólna" lub, uwzględniając różne jej odmiany, „analityczna" czy „socjologiczna". Za jej autora uważa się twórcę angielskiego pozytywizmu prawniczego – *J. Austina*. To on nadał nauce prawa formę dyscypliny skoncentrowanej na analizie języka prawnego. Zadaniem jurysprudencji analitycznej było porządkowanie tych pojęć i ich badanie w duchu kojarzonej z pozytywizmem metody formalno-dogmatycznej (zob. niżej).

## III. Nauki historyczne

Trzecią grupą dyscyplin, których przedmiotem jest prawo, a których odrębność od innych jest wyraźnie dostrzegalna, są nauki historyczno-prawne. Przyjmują one, że skoro istniejące ustroje państwowe i systemy prawne stanowią wynik procesów historycznych, to dla pełnego zrozumienia współczesności niezbędne jest poznanie ich form wcześniejszych. Wskazuje się np. przypadki zachowania ciągłości podstawowych instytucji lub idei przyjętych w prawie oraz zmian, jakim te instytucje lub idee podlegały wraz z upływem czasu (np. rola kodeksów lub pojęcia własności i zakres praw właściciela w różnych epokach). Jeśli zmiany określonych instytucji lub idei są głębokie, nauki historyczne pozwalają nam zrozumieć, do jakiego punktu czy etapu dotarliśmy (np. ewolucja praw człowieka i obywatela w Europie od czasów Oświecenia). Wśród dyscyplin historycznych najczęściej studiowanych przez prawników znajdują się historia państwa i prawa danego kraju, powszechna historia państwa i prawa, historia doktryn politycznych i prawnych czy szczególnie wyspecjalizowana dziedzina – prawo rzymskie.

Bez tej ostatniej trudno byłoby prawnikom zrozumieć podstawy większości instytucji prawa cywilnego rozwiniętych w Europie kontynentalnej.

## IV. Nauki empiryczne

Dyscypliny empiryczne skupiają się na badaniu realnego funkcjonowania prawa jako jednego z systemów normatywnych w społeczeństwie, a także na działaniu norm prawnych w poszczególnych sferach życia społecznego. Uczeni, reprezentujący socjologię prawa lub psychologię prawa, podkreślają, że bez zastosowania metod empirycznych nie można wyjaśnić takich zjawisk, jak przestępczość lub inne formy patologii społecznej, znajomość prawa i świadomość prawna, skuteczność prowadzenia i rozstrzygania sporów bądź społeczna geneza określonych instytucji prawnych (np. adwokatury) itp. Dlatego też ujmuje się prawo w kategoriach socjologicznych jako zespół wzorów postępowania ujawniających swe rzeczywiste istnienie przez masowe, powtarzalne zachowania jednostek i grup społecznych. Jeśli natomiast nacisk zostanie położony na psychologiczny aspekt prawa, wówczas przedmiotem badań stają się przeżycia psychiczne jednostek wyrażające się w wewnętrznym przeświadczeniu o istnieniu pewnego obowiązku i odpowiadającego mu uprawnienia innej osoby, która może domagać się od jednostek wypełnienia obowiązku. Na tle tych zainteresowań wykształciły się odrębne dyscypliny, takie jak: socjologia prawa, polityka prawa (jego tworzenia i stosowania), teoria tworzenia prawa (legisprudencja) itp.

Wielość spojrzeń na prawo i dorobek poszczególnych dyscyplin nauk prawnych prowadziły do rozwoju przekonania, że badanie prawa z uwzględnieniem różnych punktów widzenia może wnieść istotny wkład w jego zrozumienie jako zjawiska społecznego. Niektórzy teoretycy uznają więc za najwłaściwsze tzw. **podejście wielopłaszczyznowe** w prawoznawstwie. Skupienie się na jednym z aspektów istnienia prawa (językowym, społecznym, psychologicznym czy aksjologicznym) nie przesądza o niedopuszczalności bądź nienaukowości pozostałych podejść.

Zwolennicy podejścia wielopłaszczyznowego tworzą zwykle listę zagadnień, które można uznać za przedmiot naukowego prawoznawstwa. Na liście tej znajdują się najczęściej:

1) wypracowanie aparatu pojęciowego prawoznawstwa, opis i systematyzacja reguł uznawanych za prawo obowiązujące;
2) zagadnienia filozoficzne i metodologiczne prawoznawstwa;

3) zagadnienia wykładni oraz stosowania prawa, w tym **wnioski *de lege lata***, tzn. dotyczące sposobu rozumienia i stosowania obecnie obowiązujących przepisów;
4) zagadnienia funkcjonowania państwa oraz prawa w społeczeństwie;
5) oceny prawa formułowane z punktu widzenia kryteriów zewnętrznych, np. ekonomicznych, moralnych, religijnych;
6) wnioski pod adresem przyszłego prawodawstwa (***de lege ferenda)*** i przyszłego orzecznictwa sądów (***de sententia ferenda)***;
7) zagadnienia władzy publicznej, państwa i jego formy organizacyjnej.

Istotne spory toczą się także wokół postulatu objęcia zakresem nauk prawnych **problematyki państwa**. Spotykamy tu różne stanowiska, od zwolenników nauki (teorii) państwa i prawa, zdaniem których prawo jest przejawem istnienia państwa i nie sposób prawa wyjaśnić bez analizowania go w ścisłym związku z państwem, aż po autorów, którzy kwestionują nierozerwalność państwa i prawa, twierdząc, że problemy państwa stanowią przedmiot socjologii polityki bądź politologii, ale nie nauk prawnych. W tej kwestii najbardziej uzasadnione wydaje się jednak umiarkowane stanowisko. Pewne zagadnienia dotyczące państwa, zwłaszcza sposobu jego organizacji i zasad działania poszczególnych organów władzy publicznej, powinny być uznawane za przedmiot zainteresowania nauk prawnych. We współczesnym świecie występuje bowiem silny związek między strukturą państwową a prawem obowiązującym. Przyjęcie takiego założenia nie powinno jednak prowadzić do wniosku, że o prawie można mówić wyłącznie w związku z państwem.

## § 9. Naukowość prawoznawstwa. Status wstępu do prawoznawstwa

Ustalenie, co jest przedmiotem i jakie są metody refleksji nad prawem, nie powoduje jeszcze, że refleksji takiej przyznamy status nauki. Odpowiedź na pytanie, czy nauki prawne spełniają kryteria naukowości, uzależniona jest jeszcze od tego, jaką koncepcję nauki przyjmiemy za właściwą i jakie metody uznamy za odpowiednie dla badania prawa. Niezależnie od sporów w tym zakresie pojęcie nauki odnosimy w tym miejscu do zbioru należycie uzasadnionych i uporządkowanych, w tym niesprzecznych wzajemnie twierdzeń o rzeczywistości.

Jak to zostało przedstawione powyżej, współcześnie formułowane są na ogół dwa modele nauki: model **pozytywistyczny**, czasem nazywany scjentystycznym, ukształtowany przez nauki przyrodnicze, oraz model **nauki humanistycznej**. W pierwszym modelu celem poznania jest obiektywny opis i wyjaśnienie rzeczywistości, przez którą rozumie się fakty i prawidłowości niezależne od człowieka. Opis ten jest dokonywany w postaci zdań logicznych, to znaczy zdań, co do których możemy stwierdzić ich prawdziwość bądź fałszywość. Dominującymi metodami, którymi może posługiwać się tak rozumiana nauka, są metody empiryczne. Natomiast model nauki humanistycznej zakłada, że przedmiotem poznania jest rozumienie faktów, a nie tylko ich opisanie. Rozumienie faktów polega na przypisaniu im określonych znaczeń lub powiązanie z wartościami przyjmowanymi przez ludzi. W związku z tym w nauce dopuszczalne są nie tylko zdania logiczne podlegające weryfikacji, ale i zdania ocenne bądź normatywne. Celem aktywności badawczej jest właściwe uzasadnienie, przedstawienie właściwych argumentów na rzecz formułowanego stanowiska, a nie tylko stwierdzenie prawdziwości lub fałszywości zdań opisowych.

W świetle dwóch przedstawionych tu modeli nauki można przyjąć, że prawoznawstwo jest przykładem nauki humanistycznej. W szeroko rozumianych naukach prawnych podejście empiryczne może być bowiem stosowane tylko w ograniczonym zakresie. Takie kwestie, jak obowiązywanie prawa albo przyznanie określonym terminom pewnych znaczeń, nie mogą być rozpatrywane w kategoriach prawdy i fałszu. Główny wysiłek prawników skupiony jest na wartościowaniu poszczególnych stanów rzeczy i sądów oraz uzasadnianiu przyjętych stanowisk.

Na tle rozważań co do przedmiotu nauk prawnych możemy stwierdzić, że **wstęp do prawoznawstwa stanowi wprowadzenie do uporządkowanej wiedzy o prawie**. Ma dostarczyć studentom podstawowej wiedzy niezbędnej do kontynuowania nauki, zwłaszcza poznawania szczegółowych dziedzin prawa oraz późniejszej samodzielnej pracy w zawodzie prawnika. Przedmiot ten poświęcony jest więc prezentacji głównych założeń i zasad tworzenia i funkcjonowania porządku prawnego, specjalistycznego słownictwa, jakim posługują się prawnicy, a także podstawowych konstrukcji teoretycznych wykorzystywanych

do określenia pozycji podmiotów, których zachowania regulowane są przez prawo.

Wstęp do prawoznawstwa nie jest zatem samodzielną dyscypliną naukową; został wyodrębniony ze względu na potrzeby dydaktyczne. Z powodu swego umiejscowienia w programie studiów przedmiot ten ma wyraźnie propedeutyczny charakter, w wymiarze zarówno poznawczym (wiedza o prawie), jak i praktycznym (umiejętność posługiwania się prawem). Najbliższym zapleczem naukowym wstępu do prawoznawstwa są: teoria prawa, filozofia prawa oraz nauka o państwie. Wstęp do prawoznawstwa wykorzystuje także dorobek takich dyscyplin, jak historia państwa i prawa, nauka prawa konstytucyjnego, cywilnego, międzynarodowego, karnego. Ważne dla nas są również ustalenia filozofii, socjologii, psychologii, ekonomii, politologii, logiki i językoznawstwa.

## § 10. Metody badawcze w prawoznawstwie

Metoda oznacza pewien uporządkowany sposób działania, świadome zastosowanie określonego ciągu czynności dla osiągnięcia określonego celu. Metoda naukowa to z kolei sposób badania, wyznaczający kolejne etapy postępowania uczonych w danej dziedzinie nauk. Spory o istotę prawa, poszukiwanie adekwatnych sposobów poznawania prawa oraz próby systematyzacji nauk prawnych doprowadziły do rozwinięcia różnych szczegółowych metod badania prawa. Możemy w tym zakresie wyróżnić rozmaite kryteria podziału. Według jednego z nich *J. Stelmach i B. Brożek* wyodrębniają kilka takich metod, dzieląc je na praktyczne (wykorzystywane przy tworzeniu prawa i jego stosowaniu), dogmatycznoprawne (wykorzystywane przy analizie instytucji prawnych będących przedmiotem konkretnych nauk szczegółowych: prawa cywilnego, karnego czy administracyjnego) i teoretyczne (stosowane przez teoretyków i filozofów prawa).

Konsekwencją przedstawionych wyżej programów badawczych nauk prawnych było przyjęcie, że zasadniczą metodą dogmatyki prawa jest **językowo-logiczna analiza tekstów prawnych (tzw. metoda formalno-dogmatyczna)**. Dla ich prowadzenia wykorzystuje się dorobek językoznawstwa i logiki w różnych ich aspektach oraz wypracowane przez wielowiekową tradycję prawniczą metody rozumowań prawniczych,

służące przede wszystkim wykładni prawa. Bardziej szczegółowo zostaną one omówione w rozdziale poświęconym wykładni (rozdz. XV).

Dla podejścia empirycznego, zwłaszcza różnych postaci realizmu prawniczego, charakterystyczne jest wykorzystywanie **metod badawczych socjologii i psychologii**. Dla socjologa przedmiotem badań są powtarzalne zachowania jednostek i grup społecznych, przez które ujawniają się normy funkcjonujące w życiu społecznym i które dają wyraz stosunkowi tych jednostek i grup do obowiązującego prawa. W badaniach tych sięga się również po statystykę i wyjaśnia zmienność konkretnych zjawisk wywołanych zmianami prawa obowiązującego (np. wzrost lub spadek liczby pewnych przestępstw jako konsekwencja podwyższenia okresów, na jakie wymierzana jest kara pozbawienia wolności). Czasem na podstawie badań małych grup i rozmaitych eksperymentów wyprowadza się wnioski o zachowaniach masowych (np. związek wzrostu frustracji nastolatków i ich akceptacji dla zachowań agresywnych jako jedna z przyczyn wzrostu przestępczości nieletnich).

Zwolennicy podejścia psychologicznego korzystają z kolei z metod badawczych psychologii, w tym zwłaszcza z **metody introspekcji**, tj. obserwacji własnych przeżyć psychicznych i wnioskowania na ich podstawie o zachowaniach zbiorowych (np. sposób indywidualnego odczuwania niesprawiedliwości określonej decyzji władczej a skłonność do niepodporządkowania się prawu w skali masowej) oraz z **metod behawioralnych**, które polegają na wnioskowaniu o treści przeżyć psychicznych na podstawie zachowań osób badanych (np. ocena skali deprawacji sprawców przestępstw ze względu na stopień brutalności dokonywanych czynów).

Z kolei w studiach filozoficznych nad prawem sięga się do różnych metod badawczych, lecz znaczenie podstawowe ma **filozoficzna refleksja nad naturą wartości**, sposobem ich przejawiania się i poznawania oraz nad ich stosunkiem wobec wiążących norm prawnych.

Prawoznawstwo jako nauka humanistyczna może korzystać również z dorobku metodologicznego tzw. filozofii interpretacyjnej. Szczególne miejsce zajmują w pracy prawnika (zarówno praktyka, jak i teoretyka czy filozofa) **metody argumentacyjne** (w połączeniu z **komunikacyjnymi)** i **hermeneutyczne**. W świetle pierwszej z tych metod dyskurs prawniczy staje się sporem o „dobre racje”. Każdy z uczestników dyskursu toczonego w obrębie prawa (np. w procesie sądowym będą to sędzia, strony lub ich

pełnomocnicy) podaje argumenty na rzecz swego stanowiska, udowadnia je i uzasadnia. Ostateczne rozstrzygnięcie (wyrok, decyzja) powinno być w pewien sposób uzgodnione i zaakceptowane. Tylko wówczas w świetle koncepcji argumentacyjno-komunikacyjnych będzie ono sprawiedliwe, racjonalne i ważne. Argumentacja służy do przekonania do swojego stanowiska, a wzajemna komunikacja do porozumienia.

Z kolei – jak pisaliśmy wcześniej – metoda hermeneutyczna (od gr. *hermeneia* – objaśnianie, wyjaśnianie) dotyczy przede wszystkim pracy interpretacyjnej prawnika, czyli dokonywania przez niego wykładni przepisów prawa i szczególnego ich rozumienia. Interpretator stara się odczytać tekst aktu normatywnego, docierając do jego właściwego sensu. Nie może przy tym koncentrować się, tak jak ma to miejsce w metodzie formalno-dogmatycznej, na językowej warstwie tekstu, ale musi go umieścić i objaśnić na tle szerszego kontekstu: kulturowego, historycznego, społecznego itp. Kluczowe znaczenie ma tu idea koła hermeneutycznego rozumiana jako metoda badawcza.

Oprócz tego przedstawione wyżej zagadnienia mogą być omawiane dodatkowo w różnych ujęciach, np.: **porównawczym** (**komparatystycznym**), sprowadzającym się do porównania instytucji, systemów prawa różnych państw, zachowań determinowanych obowiązującym prawem itp. lub **historycznym**, uwzględniającym czynnik czasu i zmienności kultur jako determinanty przemian prawa oraz społecznych zachowań stanowiących reakcję na obowiązywanie norm prawnych.

1 Od Stagiry – miasta w północno-wschodniej Grecji, w którym urodził się Arystoteles.

# ROZDZIAŁ IV. PRAWO A INNE REGULATORY ZACHOWAŃ

**Literatura:** *S. Ehrlich*, Wiążące wzory zachowań. Rzecz o wielości systemów norm, Warszawa 1995; *L.L. Fuller*, Moralność prawa, Warszawa 1978; *H. Izdebski*, *P. Skuczyński* (red.), Etyka zawodów prawniczych. Etyka prawnicza, Warszawa 2006; *A. Kojder*, *E. Łojko*, *W. Staśkiewicz*, *A. Turska* (red.), Elementy socjologii prawa, t. V, Prawo zwyczajowe, Warszawa 1993, rozdz. XVII, XVIII, XXIX–XXXII; *A. Kojder*, Godność i siła prawa, Warszawa 1995, s. 166–183; *W. Lang*, Prawo i moralność. Warszawa 1989; *D. Lyons*, Etyka i rządy prawa, Warszawa 2000; *L. Morawski*, Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian, Warszawa 1999, rozdz. X–XII; *M. Ossowska*, Normy moralne. Próba systematyzacji, Warszawa 2000; *J. Raz*, Autorytet prawa. Eseje o prawie i moralności, Warszawa 2000; *T. Stawecki*, Od perfekcjonizmu moralnego do reguł odpowiedzialności zawodowej – czy to droga ku globalnej etyce prawniczej?, [w:] *H. Izdebski*, *P. Skuczyński* (red.), Etyka prawnicza. Stanowiska i perspektywy, Warszawa 2008; *P. Sztompka*, Socjologia, Kraków 2005; *M. Szyszkowska*, Europejska filozofia prawa, Warszawa 1995; *R. Tokarczyk*, Współczesne kultury prawne, Kraków 2000, rozdz. I i II; *P. Winczorek*, Konstytucja i wartości, [w:] *J. Trzciński* (red.), Charakter i struktura norm Konstytucji, Warszawa 1997; *S. Wronkowka*, *Z. Ziembiński*, Zarys teorii prawa, Poznań 1997, rozdz. 5 i 13; *Z. Ziembiński*, Wartości konstytucyjne, Warszawa 1993, rozdz. I i II; *tenże*, Wstęp do aksjologii dla prawników, Warszawa 1990, rozdz. III, VI; *tenże*, Zarys zagadnień etyki, Poznań–Toruń 1994; *Cz. Znamierowski*, Oceny i normy, Warszawa 1957.

## § 11. Prawo i wartości

Prawo jest zjawiskiem kulturowym, budowane jest na gruncie pewnych wartości w celu ich realizacji i ochrony. Wartości z kolei są zasadniczym elementem każdej kultury we wszystkich jej postaciach – artystycznej, moralnej, naukowej, politycznej, obyczajowej itp. Najczęściej za **wartość** uznajemy coś, co jest z różnych względów cenne czy pożądane. W naszym przypadku chodzi przede wszystkim o zasady i przekonania, które są podstawą przyjętych w danej społeczności norm etycznych. Wykształciły się w tym względzie dwa podejścia. Jedni uznają wartości (np. dobro, piękno, sprawiedliwość, prawdę) za byty obiektywne, istniejące samoistnie lub z woli Boga. W tym ujęciu wartości są niezmienne, stanowią trwały i pewny układ odniesienia, na podstawie którego ludzkość tworzy swą kulturę, w tym prawo. Pogląd taki (absolutyzm aksjologiczny) wyznają

m.in. zwolennicy filozofii tomistycznej (neotomistycznej). Łączy się z nim przekonanie, że wartości, tak jak inne byty istniejące obiektywnie, mogą być przedmiotem poznania ludzkiego. Przekonanie to nosi nazwę **kognitywizmu** (od łac. *cognosco* – poznaję).

> **Przykład:** *G.E. Moore*, Etyka, Warszawa 1980, s. 151–152: „9…) teoria przedstawiona w rozdziale I i II jest słuszna o tyle, o ile ogranicza się jedynie do przyjęcia trzech zasad: (1) że istnieje pewna właściwość, która przysługuje i musi przysługiwać wszystkim bez wyjątku słusznym czynom umyślnym, i która nie przysługuje żadnym czynom niesłusznym; (2) że każda taka właściwość polega na tym, iż całkowite następstwa czynu słusznego muszą być zawsze wewnętrznie równie dobre, jak te, których spowodowanie było w danych okolicznościach możliwe dla sprawcy czynu (…), a nigdy nie może to być prawdą w stosunku do czynów niesłusznych i (3) że jeśli jakiś zbiór następstw A jest choć raz wewnętrznie lepszy niż inny zbiór B, wówczas każdy zbiór dokładnie podobny do A zawsze musi być wewnętrznie lepszy niż zbiór dokładnie podobny do B”.

Inni filozofowie i teoretycy uznają, że wartości są tym, co ludzie w danym czasie i miejscu uważają za cenne. Wartości nie są więc czymś stałym i niezmiennym, lecz historycznie i społecznie uwarunkowanym, zmiennym i subiektywnym (relatywizm aksjologiczny). Z twierdzeniem tym wiąże się teza, że wartości nie są i nie mogą być przedmiotem poznania – stąd **akognitywizm** lub **antykognitywizm** owego podejścia. Takie jest zasadniczo stanowisko zwolenników m.in. filozofii będącej źródłem pozytywizmu prawniczego. Zbliżone jest do niego także podejście socjologiczne w nauce prawa. Pośredni punkt widzenia wyraża się w przyznaniu, że pewne wartości mają charakter trwały lub niemal niezmienny i są dorobkiem całej ludzkości w toku jej dziejów, inne zaś są zrelatywizowane do czasu, miejsca i grupy społecznej (a nawet jednostki), która je wyznaje. Odbicie sporu między kognitywizmem i akognitywizmem znajdujemy dla przykładu w preambule do konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.

Bez względu na ów spór, niekwestionowany jest fakt, że kulturę każdego społeczeństwa przenika wspólnota podstawowych wartości. Stanowi ona fundament aksjologiczny prawa będącego elementem tej kultury. Możemy mieć wielkie trudności ze wspólnym zdefiniowaniem, czym jest dobro i co jest jego źródłem, ale raczej zgadzamy się, że torturowanie człowieka lub drastyczna przemoc fizyczna wobec dziecka są złem. Jednak obok wartości wspólnych, w społeczeństwach funkcjonują wartości partykularne, grupowe.

Ponadto o istnieniu związków między prawem a innymi elementami kultury danego społeczeństwa, takimi zwłaszcza jak dominujące koncepcje

filozoficzne, polityczne i ekonomiczne, moralność, obyczaje, religia, a nawet literatura piękna, przekonują studia m.in. nad dziejami prawa i myśli polityczno-prawnej. Wartości właściwe danej kulturze wyznaczają treść, formy i granice prawa, określają też cele, które należy osiągnąć, oraz środki, z których wolno korzystać, posługując się prawem jako instrumentem władzy politycznej.

## § 12. Wielość systemów normatywnych

W filozofii *Immanuela Kanta* człowiek określony został jako istota posiadająca dwojaką naturę: z jednej strony fizyczną, poprzez którą należy do świata przyrody, i drugą, wykraczającą poza ten świat, będącą czystą umysłowością i wyrazem wolności jednostki. Modyfikując nieco podział zaproponowany przez *I. Kanta*, możemy powiedzieć, że człowiek rzeczywiście uczestniczy w funkcjonowaniu dwóch światów – świata natury i świata kultury. Pierwszy pozostawiamy poza zakresem naszego zainteresowania, czyniąc przedmiotem naszej refleksji ten drugi. Socjologowie (np. *Paweł Sztompka*) definiują **kulturę** jako **zbiór reguł dostarczających społecznej, zewnętrznej ramy odniesienia dla ludzkiej aktywności**. Aktywność ta w wielkiej mierze przejawia się w funkcjonowaniu człowieka w społeczeństwie i jego relacjach z innymi ludźmi oraz z państwem. Zachowania członków społeczeństwa wyznaczane są przez reguły kulturowe, do których zalicza się m.in. normy rozmaitego pochodzenia, uzasadniane przez odwołanie się do różnych wartości.

Wartości tworzą jeden z głównych łączników między szeroko rozumianą kulturą a prawem. Uznanie pewnych stanów rzeczy lub przedmiotów za cenne prowadzi bowiem ludzi do formułowania **wzorów zachowań**, uzasadniania oraz wspierania ich w taki sposób, że wzory te stają się częścią różnych społecznych systemów normatywnych. Wszystkie te wzory, mimo że przybierają różne postaci (prawa, moralności, przykazań religijnych, obyczajów itp.), mają charakter **normatywny**, tzn. określają, jakie zachowania powinno się podejmować, a jakich unikać. Są też inne regulatory, które mają charakter **nienormatywny**. Prawidłowości gospodarki rynkowej, tradycje, mity, przesądy itp. mogą skutecznie mobilizować do pewnych działań lub powstrzymywać od innych. Mogą być one oczywiście także źródłem norm, choć ich społeczne znaczenie wydaje się mniejsze.

Okolicznością kluczową dla zrozumienia, jak prawo, moralność, obyczaje itp. oddziałują na nasze zachowania, jest fakt równoczesnego uczestniczenia każdego człowieka w **wielu różnych grupach społecznych**. Każdy Czytelnik tego podręcznika jest jednocześnie członkiem wspólnoty narodowej (etnicznej), członkiem własnej rodziny, mieszkańcem miasta lub osiedla, studentem wyższej uczelni, członkiem rozmaitych stowarzyszeń oraz grup nieformalnych (np. przyjacielskich), często jest też członkiem kościoła lub wspólnoty wyznaniowej, partii politycznej itp. Człowiek występuje równocześnie w wielu różnych **rolach społecznych** (np. obywatela, Polaka, syna lub córki, ojca lub dziadka, wyznawcy określonej religii, kolegi, polityka). Niekiedy uczestniczenie w jednej grupie pociąga za sobą pełnienie wielu różnych ról. Istnienie każdej grupy społecznej wyraża się m.in. w formułowaniu rozmaitych norm, które regulują zasady włączenia jednostki do takiej grupy lub wykluczenia z niej, a także wyznaczają zachowania członków grupy. Każdy człowiek tym samym podlega w jednym momencie wielu różnym normom – mniej lub bardziej rygorystycznym i dolegliwym, mniej lub bardziej dobrowolnie przyjętym. Nieuniknione jest jednak codzienne działanie każdego człowieka w takiej normatywnej „sieci” i kształtowanie zachowań ze względu na tworzące ją reguły, zasady i wytyczne.

Różne normy społeczne wyznaczają sposoby działania człowieka, ale także mogą być przedmiotem wzajemnych relacji. Mogą być ze sobą zgodne, często jednak pozostają w sprzeczności, wywołując w człowieku szczególnego rodzaju konflikt. Najsilniejsza reakcja zachodzi niewątpliwie w przypadku rozbieżności między normami prawnymi i moralnymi. Inne rodzaje norm społecznych też mają istotne znaczenie. Kształtują one treść, formę i granice prawa, wpływają na naukę prawa oraz – przede wszystkim – na praktykę jego tworzenia i stosowania.

## § 13. Systemy normatywne inne niż prawo

Wśród norm społecznych, które obok prawa wyznaczają ludzkie zachowania, cztery rodzaje mają szczególne znaczenie w praktyce. Są to normy moralne, normy religijne, normy obyczajowe oraz normy organizacji społecznych i politycznych. Wymagają one krótkiej analizy.

### I. Normy moralne

Najogólniej można powiedzieć, że **normy moralne odnoszą się do tych zachowań człowieka i do tych jego intencji i postaw, które poddawane są ocenie z punktu widzenia szeroko rozumianej idei dobra**. Postępowanie wyznaczane przez normy moralne jest więc określane jako dobre, słuszne czy sprawiedliwe ze względu na żywione przez kogoś oceny. Reguły moralne dotyczą tych sfer życia, w których działanie jednego człowieka wpływa w jakiś sposób na dobro, szczęście czy zdrowie innych ludzi. Ma więc w życiu społecznym znaczenie fundamentalne. Przejawy nielojalności, kłamstwa, naruszenia czyjejś godności godzą w sferę obowiązków moralnych. Ustalenie katalogu reguł moralnych, które mogłyby stanowić imperatywy życia w społeczeństwie i jednocześnie byłyby powszechnie podzielane, nie jest sprawą łatwą, choć na ogół każda funkcjonująca zbiorowość dysponuje określoną listą wartości oraz określoną ich hierarchią.

Jedną z najbardziej znanych prób systematyzacji norm moralnych podjęła *Maria Ossowska*, grupując je według „rozsądnych potrzeb" społecznych. Do potrzeb tych zaliczyła obronę biologicznego istnienia (m.in. moralny zakaz zabójstwa), godności (zakaz przedmiotowego traktowania człowieka), niezależności (zakaz naruszania wolności), prywatności (nakaz respektowania prawa do samotności), zaufanie (nakaz prawdomówności), sprawiedliwości (nakaz walki z nierównością) oraz usuwanie konfliktów. Większość norm moralnych powstaje, aby zaspokoić jedną z tych potrzeb, które mogą być zarówno wyrażane przez jednostki, jak i być pożądane w życiu zbiorowym.

Refleksja nad moralnością obejmuje **dwa odmienne nurty**, w zależności od tego, jakie oczekiwania wobec człowieka i jego działań zawarte są w jej normach. Pierwszy z nich, **maksymalistyczny** albo **perfekcjonistyczny**, określa miary moralnej doskonałości – postępowanie ludzkie podlega moralnej ocenie właśnie według tego kryterium. Moralność perfekcjonistyczna to inaczej moralność cnót. Drugi nurt, **minimalistyczny**, nazywany też **solidarnościowym**, obejmuje zasady dobrego, bezkonfliktowego współżycia z innymi ludźmi.

Ze względu na pewną językową praktykę, znajdującą zastosowanie również w odniesieniu do zespołu powinności o charakterze moralnym formułowanych wobec grup zawodowych (np. prawników, lekarzy), politycznych czy społecznych, należy wyjaśnić znaczenie pojęć „moralność" i „etyka". Bardzo często pojęcia te są utożsamiane. Przez

**moralność** rozumiemy zespół poglądów, ocen, norm i wzorów osobowych ukształtowanych historycznie i regulujących w danym społeczeństwie całokształt stosunków międzyludzkich z punktu widzenia dobra i zła, słuszności i niesprawiedliwości. Z kolei **etyka** to raczej dyscyplina naukowa, systematyzująca naszą wiedzę o moralności i wskazująca na wyższym poziomie abstrakcji ideały i zasady postępowania, kwalifikowane jako pożądane lub nie. W ostatnim paragrafie tego rozdziału zajmujemy się nieco szerzej odniesieniem etyki do postępowania członków poszczególnych zawodów prawniczych.

## II. Normy religijne

Warto też zwrócić uwagę na specyfikę **norm religijnych**. Obejmują one normy uzasadniane w kategoriach dobra i zła, dobrego uczynku lub grzechu. Są to więc w istotnej części normy moralne (moralności perfekcjonistycznej lub solidarnościowej), uzasadniane jednak w szczególny sposób: przez odwołanie się do autorytetu Boga, absolutu, bogów lub istoty najwyższej. Normy religijne mogą treściowo pokrywać się z normami moralnymi lub nawet prawnymi (tak jak część przykazań Dekalogu: „nie zabijaj”, „nie kradnij” itp. odpowiada treści norm sankcjonowanych przez ustawę – Kodeks karny). Niezależnie jednak od faktu, że treść norm prawnych w wielu państwach, w tym i w Polsce, kształtuje się pośrednio lub bezpośrednio na gruncie wyznawanej religii, współczesne systemy prawne zakładają separację prawa i religii. Wyjątek stanowią kultury prawne, w których te dwa porządki są utożsamione. Dotyczy to przede wszystkim niektórych państw islamskich (np. Iran, Arabia Saudyjska), ale do państw, w których religia (judaizm) ma charakter państwowy należy także Izrael.

Wśród norm religijnych wyróżnić można też normy przypominające normy obyczajowe, np. regulujące sposoby zachowania podczas ceremonii lub obrzędów religijnych albo sposoby obchodzenia świąt. Są wreszcie wśród norm religijnych normy regulujące funkcjonowanie danego kościoła jako instytucji, czyli normy o charakterze wewnątrzorganizacyjnym, np. normy regulujące życie Kościoła katolickiego i jego wyznawców są określane mianem prawa kanonicznego i obecnie są zawarte w obowiązującym od 1983 r. Kodeksie prawa kanonicznego. Wszystkie normy religijne mają jednak specyficzne teologiczne uzasadnienie oraz sakralne zabarwienie i są bronione przez kościół (związek wyznaniowy)

jako zorganizowaną instytucję społeczną – wspólnotę wiernych. Dysponują również typowymi dla siebie rodzajami sankcji, zwłaszcza sankcją wykluczenia z grona współwyznawców.

## III. Normy obyczaju

**Normy obyczaju** odwołują się przede wszystkim do określonej konwencji społecznej i dotyczą zachowań ujmowanych w kategoriach „jest – nie jest przyjęte", „wypada – nie wypada czynić" w danych okolicznościach, w danym środowisku itp. Na co dzień nie uświadamiamy sobie, do jakiego stopnia normy te są w naszym życiu obecne. Decydują o tym, jak się ubieramy na jakie okazje, jak się witamy i żegnamy. Są one w bardzo silnym stopniu naznaczone konwencją społeczną albo środowiskową. Normy obyczajowe częściej też niż normy moralne charakteryzują się anonimowością źródeł, tzn. autorytet, który uznaje pewne zachowania za właściwe, nie jest tu na ogół określony. Czasem jako źródło norm obyczajowych wskazuje się całą wspólnotę („my", „ludzie w naszym mieście", „mieszkańcy Podhala" itp.), choć np. współczesne normy mody miewają swoich autorów – „autorytety", „dyktatorów", a normy dobrego wychowania mogą być ujęte w jakiś zestaw zasad *savoir-vivre* itp. Normy obyczajowe mają raczej nikły wpływ na treść norm prawnych, na pewno zdecydowanie mniejszy niż normy moralne. Z drugiej jednak strony łatwiej niż w przypadku norm moralnych znaleźć można obyczaje, które naruszają obowiązujące normy prawne.

## IV. Normy organizacji społecznych i politycznych

Konstytucja RP w art. 12 zapewnia obywatelom wolność tworzenia zrzeszeń i organizacji o rozmaitym charakterze. Wyłączenie tej swobody dotyczy jedynie organizacji tajnych lub odwołujących się do nazizmu, faszyzmu i komunizmu oraz dopuszczających różne postaci nienawiści o charakterze rasowym i etnicznym czy też posługujących się przemocą (art. 13 Konstytucji RP). Możliwość zrzeszania się w organizacje o charakterze politycznym, obywatelskim, gospodarczym czy pożytku publicznego przyczynia się do kształtowania się społeczeństwa obywatelskiego. Grupy te w różnym stopniu zależą od państwa i w różnym stopniu ich funkcjonowanie jest regulowane przez normy prawne. Przynależność do takich organizacji jest z reguły całkowicie dobrowolna (przykładem odstępstwa w pewnym zakresie może być spółdzielnia,

w której członkostwo jest obowiązkowe dla mieszkańców budynków będących w jej posiadaniu). Szczegółowe normy postępowania, a także normy sankcjonujące adresowane do członków tych organizacji są ustalane przez odpowiednie ich organy w statutach. Z prawnego punktu widzenia istotne są jednak dwie okoliczności. Z jednej strony we współczesnych liberalnych i demokratycznych społeczeństwach organizacje społeczne i polityczne cieszą się znaczną autonomią, tzn. same rozstrzygają o własnych sprawach, a prawo powszechnie obowiązujące powstrzymuje się od regulowania tych spraw. Z drugiej jednak strony normy organizacji społecznych i politycznych nie mogą być sprzeczne z powszechnie obowiązującym prawem. Tam, gdzie zakresy regulacji prawnej oraz norm organizacji społecznych i politycznych pokrywają się, prawo ma zwierzchnią pozycję w stosunku do tych drugich. W systemach demokratycznych reguła taka wydaje się dość oczywista, ale warto pamiętać, że w systemach autorytarnych i totalitarnych przyjmowano czasem odwrotną zasadę – przykładowo zadaniem państwa komunistycznego była realizacja przez władze programu partii rządzącej.

**Przykład:** Artykuł 21 ust. 1 ustawy z 31.1.1959 r. o służbie funkcjonariuszy Milicji Obywatelskiej (tekst jedn. Dz.U. z 1973 r. Nr 23, poz. 136 ze zm.): Funkcjonariusza powinno cechować pełne oddanie Partii i Władzy Ludowej oraz ofiarność, sumienność i gorliwość w wykonywaniu powierzonych zadań.

## § 14. Normy moralne a normy prawne – podstawowe różnice

Spośród czterech wymienionych rodzajów norm społecznych wybraliśmy normy moralne dla przedstawienia podobieństw, a także różnic między prawem a innymi systemami normatywnymi. Normy moralne można odróżnić od norm prawnych m.in. na podstawie następujących kryteriów:

1) **przedmiotu regulacji** – normy moralne odnoszą się nie tylko do zewnętrznych (tj. obserwowalnych przez innych ludzi) zachowań człowieka, lecz także do jego pobudek i intencji – przeżyć emocjonalnych i intelektualnych. Normy moralne odnoszą się nie tylko do relacji między ludźmi, ale również do stosunku człowieka wobec siebie samego, wobec Boga czy zjawisk przyrody. W ostatnich czasach również prawo nakłada na człowieka pewne obowiązki wobec przyrody (np. prawa ochrony zwierząt, ochrona środowiska);

**2) sposobu regulacji** – istnieje wiele konkretnych systemów moralnych inspirowanych np. wyznaniowo (religijnie), ideologicznie czy filozoficznie, ale przy pewnym uproszczeniu można wyodrębnić dwa ich typy, omówione wyżej: **nurt perfekcjonistyczny (maksymalistyczny)**, który domaga się od człowieka dążenia do doskonałości, oraz **nurt solidarnościowy (minimalistyczny)**, koncentrujący się na spełnieniu określonych podstawowych obowiązków wobec siebie i innych, bez przestrzegania których byt społeczny byłby zagrożony lub utrudniony („nie kłam", „nie zabijaj", „szanuj starszych"). Ten minimalistyczny sposób regulacji jest o wiele bliższy uzasadnieniu aksjologicznemu i celom, dla których ustanawia się normy prawne;

**3) genezy norm** – normy moralne mogą obowiązywać ze względu na nakaz jakiegoś zewnętrznego autorytetu, któremu przypisuje się szczególną trafność ocen moralnych, np. rodziny, organizacji międzynarodowej, władzy kościelnej itp. Mówimy wówczas o **normach heteronomicznych** (zob. rozdz. II § 6). Mogą również wypływać z nakazu sumienia lub rozumu w przekonaniu o ich słuszności, sprawiedliwości, niezbędności samego adresata tych norm itp. (**normy autonomiczne**). Normy moralne (podobnie jak obyczajowe i religijne) zwykle wpajane są jednostce w procesie wychowania, co oznacza poznawanie przez nią wzorców zachowań, odnajdywanie ich sensu, uczenie i przyjmowanie za własne, uwewnętrzniane. Cały ten proces nazywa się **internalizacją norm**.

Natomiast jedną z cech prawa, podkreślaną przez pozytywistów, jest jego zewnętrzny, heteronomiczny charakter. Podstawowym składnikiem myślenia prawników jest przyjęcie, że prawo pochodzi od tak czy inaczej rozumianego prawodawcy. Nawet jeśli niektóre normy prawne są przez ich adresatów internalizowane, jest to zjawisko zdecydowanie rzadsze;

**4) sposobu ogłoszenia i formalizowania norm** – normy moralne na ogół nie są spisane, uporządkowane czy ogłaszane w postaci sformalizowanych zbiorów. Nie zawsze są wyraźnie sformułowane, w różnych grupach społecznych nadaje się im odmienną interpretację. Informacja o nich jest przekazywana innym za pośrednictwem przykładów postępowania osób cieszących się uznaniem, autorytetów moralnych („postępuj tak, jak ojciec, drużynowy, guru, kapłan itp."), czasem mniej lub bardziej literacko sformułowanych opowiadań (legendy rycerskie, przypowieści biblijne, bajki *J. Lafontaine'a* itp.). Wyjątkiem

jest stanowienie i ogłaszanie norm moralnych w formie kodeksów lub podręczników (zbiory zasad etycznych, kodeksy honorowe itp.).

W przypadku norm prawnych formalne ustanowienie normy oraz prawidłowe jej ogłoszenie (promulgacja) jest warunkiem koniecznym do tego, żeby norma zaczęła obowiązywać;

5) **sposobu obrony wzorów określonych w normach** – porównywanie sposobu wymuszenia posłuchu wobec norm, czyli – jak nazywają to prawnicy – sposobu sankcjonowania, wskazuje, że reakcja na naruszenie towarzysząca normom moralnym polega nie tyle na działaniu jakiejś sformalizowanej instytucji (państwa, kościoła), podjętym w przepisanym trybie (tzw. **sankcja sformalizowana**, **skupiona**), choć i to się zdarza (np. pokuta kościelna), ile na potępieniu i odrzuceniu ze strony grupy społecznej, do której należy osoba działająca niezgodnie z powinnością (**sankcja rozproszona i spontaniczna**). Niezwykle istotną sankcją norm moralnych i niekiedy obyczajowych są wewnętrzne przeżycia naruszającego normę – wyrzuty sumienia, wstyd, żal. Sankcje skupione, czyli sformalizowane, zinstytucjonalizowane, przewidziane prawem są zdecydowanie domeną norm prawnych.

## § 15. Relacje treściowe i funkcjonalne między prawem a moralnością

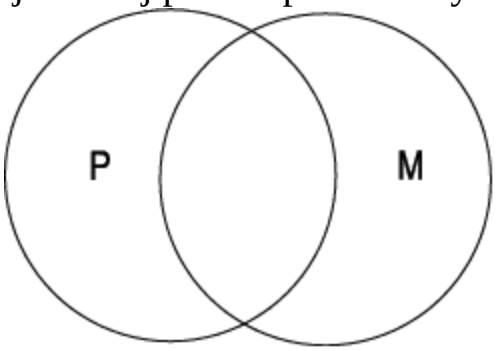
Skoro każdy człowiek, będąc członkiem wielu grup społecznych, równocześnie podlega różnym normom postępowania, to nieuniknione są związki między systemami normatywnymi, do których one należą. Dotyczą one zarówno treści każdego z tych porządków normatywnych, jak i ich funkcjonowania w praktyce społecznej. Każda z normatywnych koncepcji prawa zakłada (przynajmniej milcząco) określony system wartości, które prawo ma realizować czy którym powinno służyć. Biorąc za przykład relacje między prawem i moralnością, w pierwszej kolejności należy wyodrębnić co najmniej dwa rodzaje powiązań między tymi systemami – treściowe i funkcjonalne.

### I. Związki treściowe (związki przedmiotowe)

Gdy mówimy o związkach treściowych między prawem a moralnością, przyjmujemy szczególny, statyczny punkt widzenia. Porównujemy z jednej strony zakresy regulacji prawnej i moralnej, a z drugiej treść

obowiązujących w danym momencie norm prawnych oraz treść norm moralnych. Analizujemy przede wszystkim to, jakie zachowania są regulowane przez prawo, a jakie przez moralność. Łatwo wówczas dostrzec, że moralność ma **inny zakres regulacji niż prawo**. Spotykamy więc zachowania, które są poddane tylko regulacji moralnej, ale nieregulowane prawnie. Przykładem tej sytuacji jest sposób odnoszenia się dzieci do rodziców lub przyjaciół wobec siebie, gdyż prawo na ogół nie ingeruje w te sfery. Z drugiej strony bywają takie regulacje prawne, których związek z moralnością lub obyczajami jest jedynie pośredni. Zachowania nimi objęte traktuje się niekiedy jako obojętne moralnie, np. luźne są związki treściowe między normami moralnymi a przepisami regulującymi techniczne aspekty prowadzenia księgowości lub zakładania kont bankowych.

Istnieją wreszcie liczne dziedziny życia społecznego, do których odnoszą się wzory zachowań zarówno o charakterze norm moralnych, jak i prawnych. Gdyby więc chcieć zilustrować związki treściowe między prawem i moralnością za pomocą schematu przedstawiającego zbiory obejmujące zachowania ludzi regulowane przez normy moralne i prawne, najbardziej prawdopodobna byłaby następująca relacja.




Rys. 1. Relacja zakresów regulacji prawa i moralności (regulacja przedmiotowa)

Jeśli pewna sfera życia społecznego poddana jest regulacji obu systemów norm, wówczas regulacja ta może być w swej treści **zbieżna lub rozbieżna** (część wspólna wykresu). Normy prawne i moralne są zbieżne, gdy pokrywają się w tej części, która dotyczy wzoru zachowania uznawanego za wiążący, czyli tzw. dyspozycji normy. Obie normy uznają określone zachowanie za nakazane bądź obie takiego zachowania zakazują. Konsekwencje naruszenia każdej z norm z samej swej natury bywają różne. Z jednej strony mamy do czynienia ze sformalizowanymi reakcjami organów państwa, a z drugiej – z reakcjami grupy społecznej, w której żyje

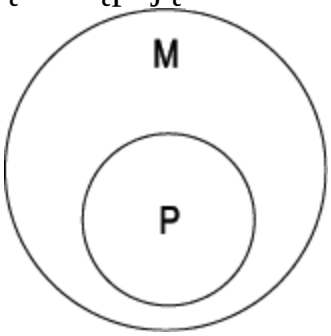
niesubordynowana jednostka. Reakcją państwa na złamanie dyspozycji norm jest sankcja prawna (np. kara kryminalna), reakcją grupy – potępienie moralne czynu i negatywny stosunek do jego sprawcy (np. bojkot towarzyski). W ten sposób normy prawne i moralne w praktyce wzmacniają nawzajem siłę swego oddziaływania. Tak jest np. w przypadku znakomitej części norm prawa karnego materialnego (odpowiedzialność za uszkodzenie ciała, kradzież, oszustwo, składanie fałszywych zeznań itp.), części norm prawa cywilnego i rodzinnego (np. ochrona własności, opieka nad dziećmi, dziedziczenie majątku rodziców przez dzieci).

Normy prawne oraz moralne, które dotyczą tej samej sfery ludzkich zachowań, mogą też znajdować się w **kolizji**, a więc przewidywać rozbieżną regulację. Polega ona najczęściej na tym, że jedne normy zakazują czynić to, co dozwalają (rzadziej nakazują) inne normy. Tak jest np. w przypadku norm moralnych (m.in. moralności katolickiej) zakazujących rozwiązania ważnie zawartego małżeństwa oraz norm współczesnego polskiego prawa rodzinnego, dopuszczającego rozwód pod pewnymi warunkami. Podobnie w kolizji pozostają normy prawne państw dopuszczających aborcję lub eutanazję i normy moralne, które zakazują dokonywania takich zabiegów.

Przedmiotem sporów w teorii prawa jest natomiast kwestia, czy można wyodrębnić trzecią kategorię zachowań – regulowanych przez prawo, lecz jednocześnie obojętnych moralnie. Zdaniem niektórych autorów taka sytuacja nie jest możliwa. Twierdzą oni, że żadne zachowanie poddane normom prawnym nie jest obojętne moralnie, chociaż mogą istnieć sytuacje odwrotne. Nawet jeśli trudno byłoby znaleźć normy moralne odpowiadające bezpośrednio, np. przepisom ruchu drogowego (lewostronny ruch nie jest sam w sobie lepszy moralnie ani gorszy od prawostronnego), to przecież normy Kodeksu drogowego regulują zachowania, których skutki mają doniosłe znaczenie moralne. Bezpieczeństwo ludzi nie jest bowiem moralnie obojętne.

Na takiej podstawie traktuje się prawo jako część szeroko rozumianej moralności. Zwolennicy tego stanowiska twierdzą przy tym, że prawo stanowi swoiste **minimum moralności**, zabezpiecza przymusem państwowym te wzory zachowań, które dla społeczeństwa są najważniejsze. W myśl tej koncepcji każde zachowanie, które jest regulowane prawem, jest też regulowane przez moralność, ale nie każde zachowanie, które jest regulowane przez moralność, jest regulowane

prawem (przedmiot regulacji). Skoro prawo jest minimum moralności, to zgodnie z tą koncepcją normy prawne powinny być zawsze zbieżne w treści z normami moralnymi (treść regulacji). Tak pojmowana relacja treściowa między prawem i moralnością, ujęta graficznie, przedstawiałaby się następująco:




Rys. 2. Relacja zakresowa między prawem i moralnością – prawo jako minimum moralności

Koncepcja ta budzi dziś poważne wątpliwości. Nasze doświadczenie społeczne podpowiada, że istnieją takie normy prawne, w przypadku których działania zgodne lub niezgodne z prawem wydają się słabo związane z oceną moralną.

Koncepcja prawa jako minimum moralności prowadzi ponadto do przyjęcia założeń oraz wniosków, których wiele osób nie akceptuje. Mówiąc tu o moralności, zakłada się, że mamy na myśli jakiś jednolity system norm, tymczasem jest oczywiste, że w społeczeństwach współczesnych mamy do czynienia z wielością i różnorodnością przekonań i systemów moralnych. To, co nazywamy moralnością, jest więc raczej **konglomeratem** wielu różnych, niekoniecznie pokrywających się treściowo, zbiorów norm i zasad postępowania ludzi uzasadnianych przez ideę dobra. Omawiana koncepcja stosunku treści prawa do treści moralności sugeruje także, że jedynym powodem ustanowienia norm prawnych są względy moralne, że inne racje (polityczne, techniczne, ekonomiczne, logiczne itp.) nie są istotne. Pozbawia się w ten sposób prawo istotnej odrębności, niezależności lub **autonomii** wobec przekonań moralnych, a także religijnych lub obyczajowych, a to już jest zdecydowanie nieuzasadniony zabieg.

Najgroźniejszym uproszczeniem, wyprowadzanym z koncepcji prawa jako minimum moralności, jest przekonanie osób sprawujących władzę w państwie, że sukces polityczny upoważnia je do stanowienia i stosowania prawa w sposób zgodny z ich przekonaniami moralnymi i obyczajowymi.

W ten sposób dochodzi do narzucania innym osobom norm moralnych za pośrednictwem norm prawnych.

Tymczasem współcześnie uznaje się, że w państwach demokratycznych większość wyłoniona w wyborach powszechnych ma moralny tytuł do sprawowania władzy, ale jednak tytuł ograniczony obowiązkiem poszanowania praw i wolności tych, którzy znaleźli się w mniejszości.

Społeczeństwa są dziś pluralistyczne, różnorodne pod wieloma względami. Dlatego też wspólnota ludzi podlegających prawu obowiązującemu na określonym terytorium nigdy nie pokrywa się w pełni ze wspólnotą, a raczej wspólnotami osób przyjmujących określone przekonania o dobru, wolności i sprawiedliwości. Z tego też wynika obowiązek moralny zachowania równości wobec prawa, zwłaszcza równego traktowania przez prawo oraz tolerancji dla wolności oraz odmienności każdego człowieka, jeśli nie czyni on szkody innym ludziom.

## II. Związki funkcjonalne

Badając prawo i moralność, dostrzegamy, oprócz związków treściowych, jeszcze inne wzajemne zależności. Polegają one na oddziaływaniu na siebie obu systemów, współkształtowaniu się, odsyłaniu od jednych norm do drugich, wzajemnym wspieraniu lub osłabianiu norm. Są to szeroko rozumiane **związki funkcjonalne**. Ujawniają się one w procesie tworzenia prawa, jego stosowania przez organy państwa oraz przestrzegania przez obywateli. Warto przy tym zwrócić uwagę na fakt, że o ile relacje treściowe analizowaliśmy, zakładając pewną niezmienność (statyczność) norm, o tyle w przypadku związków funkcjonalnych należy uwzględniać ciągłą zmienność, dynamikę sytuacji, w jakiej funkcjonują te normy.

W fazie **tworzenia prawa** przekonania aksjologiczne często motywują prawodawców do stanowienia norm określonej treści. Inaczej mówiąc, prawo jest tworzone w celu zrealizowania stanów uznawanych za wartościowe: sprawiedliwe, zgodne z ideą równości obywateli, z godnością człowieka itp.

Analizując znaczenie norm moralnych w procesie tworzenia prawa, należy pamiętać o zjawisku odwoływania się do względów etycznych w uzasadnieniach aktów prawnych. Możemy dla przykładu spotkać argument, że proponowane przepisy służą sprawiedliwemu podziałowi dóbr, ochronie słusznych interesów lub dobru określonych osób.

**Przykład:** Z uzasadnienia projektu ustawy o zmianie ustawy o pomocy społecznej (Druk Sejmowy Nr 2207 z 2009 r.): „Art. 27 ust. 1 ustawy o pomocy społecznej z 1990 r. stanowił podstawę przyznania zasiłku stałego osobie zdolnej do pracy, lecz niepozostającej w zatrudnieniu ze względu na konieczność sprawowania opieki nad dzieckiem wymagającym stałej pielęgnacji, polegającej na bezpośredniej, osobistej pielęgnacji i systematycznym współdziałaniu w postępowaniu leczniczym, rehabilitacyjnym oraz edukacyjnym, jeżeli dochód rodziny nie przekraczał poziomu określonego w ustawie, a dziecko miało orzeczoną niepełnosprawność (...). Ustawa o pomocy społecznej z 2004 r. nie przewiduje jednak tego rodzaju świadczenia. (...) Przepis art. 150 ustawy o pomocy społecznej z 2004 r. został zakwestionowany przez Trybunał Konstytucyjny, który stwierdził, że jego obecne brzmienie godzi w konstytucyjną zasadę równości podmiotów wobec prawa. Zasada równości nakazuje jednakowe traktowanie podmiotów prawa w obrębie określonej kategorii. Wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą relewantną powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Zatem wszystkie podmioty, które przed dniem 1 maja 2004 r. spełniały kryteria przyznania zasiłku stałego oraz złożyły stosowny wniosek w tej sprawie, powinny być traktowane równo”.

Niekiedy ustawodawca celowo **wprowadza zasady moralne** do prawa, ujmując je w przepisach. Są to np. takie zasady, jak poszanowanie godności w prawie karnym (zasada humanitaryzmu), zasada prawa do obrony, prawo do bycia wysłuchanym czy ochrony przed pomówieniem. W ten sposób normy i ideały moralne określają treść prawa oraz sposób jego stosowania.

Ze względu na podobną intencję wśród norm prawnych spotykamy normy świadomie niedoprecyzowane, które ocenę konkretnego stanu faktycznego powierzają organowi stosującemu prawo. Ma więc miejsce wprowadzanie do tekstów aktów normatywnych pozaprawnych kryteriów ocen poprzez użycie nieostrych określeń, jak „dobra wiara”, „należyta staranność”, „niskie pobudki”, „rażąca niewdzięczność” bądź też odesłanie wprost do pozaprawnych porządków normatywnych, np. do norm miejscowego obyczaju kupieckiego, zasad współżycia społecznego itp. Przepisy, które wprowadzają takie sposoby regulacji, nazywane są zwykle odesłaniami pozasystemowymi lub **klauzulami generalnymi** (zob. przykłady niżej; zob. też rozdz. VI § 33).

Z sięganiem do wartości mamy także bardzo często do czynienia w procesie **interpretacji prawa**. Przepisy prawa mogą się przecież okazać nieostre lub niejasne. W takich przypadkach uznawane społecznie wartości pozwalają dokonać najlepszego wyboru co do znaczenia interpretowanych przepisów. Nie można też pomijać znaczeń, jakie w praktyce społecznej nadaje się rozmaitym terminom i wyrażeniom języka prawnego. Wynika to także stąd, że rozmaite zjawiska i zdarzenia są na ogół w określony sposób oceniane lub kwalifikowane z punktu widzenia moralności czy

obyczajów, a tym samym kształtują one funkcjonowanie regulacji prawnych.

**Przykład:** Z uzasadnienia wyroku SN z 20.9.1999 r. (III CKN 939/98, OSNC 2000, Nr 3, poz. 56): „Wypowiedzi zamieszczone na łamach tygodnika «N.J.», że powódka «stwarza na egzaminie [na prawo jazdy] atmosferę nie do zniesienia», «jest nadmiernie surowa i apodyktyczna» (...) niewątpliwie zawierają skierowane przeciwko powódce zarzuty niewłaściwego postępowania w życiu zawodowym [dziennikarza], a tym samym naruszają jej cześć. Wśród elementów zawartych w cytowanych wypowiedziach, a interesujących z punktu widzenia naruszenia czci powódki, przeważają oceny faktów, jak i ich uogólnienia, które jednak nie usuwają się spod kwalifikacji [fakty] prawdziwe lub nieprawdziwe. (...) W rezultacie postawienie powódce zarzutów naruszających jej cześć, nie znajdujących oparcia w faktach, choćby podyktowane było **dobrą wiarą** ich autora (przeświadczeniem wywodzonym z uzasadnionych podstaw, że wypowiedź ta jest oparta na prawdziwych faktach i że broni **społecznie uzasadnionego interesu**), jak utrzymuje powódka, stanowi «bezprawie cywilne»”.

## § 16. Moralność, religia i obyczaje a obowiązywanie prawa

Omówione powyżej zależności między moralnością, religią i obyczajami a prawem w procesie działania tych systemów normatywnych (relacje funkcjonalne) są w istotnym zakresie zdeterminowane przez związki treściowe. Jak powiedziano wyżej, zbieżna regulacja wzmacnia posłuch wobec norm prawnych. Natomiast regulacja rozbieżna może mieć rozmaite skutki. Najbardziej radykalne byłoby **odebranie mocy obowiązywania normom prawnym** sprzecznym z normami moralnymi. Takie stanowisko przyjmują zwolennicy tradycyjnych koncepcji prawnonaturalnych. Uzależnienie obowiązywania prawa od jego zgodności z wartościami lub normami moralnymi jest w świetle tych koncepcji tak istotne, że uzasadnia istnienie między prawem i moralnością związków walidacyjnych. W naszym przekonaniu tak radykalne stanowisko nie jest jednak uzasadnione. Niesprawiedliwe przepisy prawne pozostają nadal prawem, choć należy domagać się ich zmiany lub starać się interpretować je w zgodzie z wartościami dominującymi w życiu społecznym.

Natomiast na poziomie całego porządku prawnego rzecz ma się nieco inaczej. Tu konsekwentna sprzeczność z systemem wartości i norm moralnych, szczególnie dominującym w danym społeczeństwie, może prowadzić do stopniowego odbierania prawu cechy **prawowitości** (legitymacji społecznej), a w dalszej konsekwencji nawet do odrzucenia porządku prawnego przez społeczeństwo. To, czy prawo jest postrzegane

jako legitymowane, w jakim stopniu i ze względu na jakie wartości, ma ogromny wpływ na kształtowanie postaw obywateli wobec prawa, na sposoby stosowania prawa przez sądy i administrację publiczną, na stopień instrumentalizacji prawa itp.

Częściej natomiast konflikt norm prawnych i moralnych prowadzi w praktyce do ich wzajemnego osłabienia. Osłabienie to wyraża się w spadku gotowości adresatów do ich przestrzegania. Nie musi to wszakże prowadzić wyłącznie do ograniczenia skuteczności norm prawnych. W niektórych kulturach prawnych, charakteryzujących się szacunkiem dla postaw legalistycznych, funkcjonują generalne normy moralne nakazujące respektowanie prawa pozytywnego, nie tyle ze względu na jego dodatnio ocenianą treść, ile z uwagi na przekonanie, że nieposłuszeństwo w stosunku do prawa jest czymś gorszym niż podporządkowanie się złemu prawu. Jest rzeczą oczywistą, że rozpowszechnienie takich poglądów i postaw sprzyja przestrzeganiu prawa. Jednocześnie jednak stępia zmysł krytyczny i hamuje konieczne zmiany w treści prawa pozytywnego.

## § 17. Kultura prawna

Rozmaitość treści systemów prawnych w poszczególnych krajach i ich związków z innymi elementami kultury danego społeczeństwa, w tym z innymi systemami normatywnymi, pozwalają nie tylko postrzegać prawo jako zespół norm wyrażanych w przepisach, ale również mówić o kulturze prawnej społeczeństwa.

W języku nauk prawnych i w języku potocznym termin **kultura prawna** ma najczęściej dwa znaczenia. W znaczeniu węższym kultura prawna (danego społeczeństwa, grupy, jednostki) to tyle, co wiedza jednostki i grup społecznych o obowiązującym prawie, stosunek do tego prawa (gotowość lub brak gotowości przestrzegania jego norm), oceny prawa i postulaty co do jego zmian. Określa się ją czasem jako świadomość prawną.

W znaczeniu szerszym termin kultura prawna obejmuje stan prawa (jego treść i formę), doktryny prawne i naukę o prawie, źródła prawa, stosunek norm prawnych do norm religijnych i instytucje polityczne zajmujące się tworzeniem i stanowieniem prawa oraz to wszystko, co wchodzi w skład pojęcia „kultura prawna” w węższym znaczeniu. W tym sensie mówimy o kulturach prawnych pewnych epok, społeczeństw, narodów. Można wyróżnić rozmaite typy kultur prawnych, np. rzymską klasyczną kulturę

prawną, kulturę prawną systemu *common law*, kulturę prawną wczesnego średniowiecza europejskiego, kultury prawne społeczeństw islamu, Dalekiego Wschodu itp.

Kultury prawne (w szerokim znaczeniu) różnią się między sobą pod wieloma względami. Wspomnieć przede wszystkim należy o charakterystycznym dla każdej z nich rozumieniu prawa. Tak np. klasyczna rzymska kultura prawna, a także kultura europejska XIX i XX w. skłonne były głównie przyjmować założenia nazywane w naszych czasach pozytywistycznymi, podczas gdy w kulturze prawnej czasów europejskiego średniowiecza pierwszoplanowe znaczenie przypisywano prawu boskiemu i naturalnemu, kładąc też silny nacisk na prawo zwyczajowe.

Okolicznością różnicującą kultury prawne jest rola, jaką wyznacza się prawu w życiu jednostki i społeczeństw, a także znaczenie, jakie przyznaje się profesjonalnym działaniom (np. orzecznictwu sądowemu), mającym na celu realizację jego postanowień. Zasadnicze odmienności można pod tym względem obserwować np. między kulturą europejską a chińską. O ile pierwsza z nich bardzo wysoko ceni prawo oraz szanuje instytucje powołane do jego stosowania, o tyle kultura chińska traktuje prawo bez większego respektu, nie przywiązuje do niego szczególnego znaczenia, a korzystanie z usług prawników i instytucji sądowego rozstrzygania sporów uznaje za wstydliwe. Stawia ona raczej na poczucie lojalności i moralnego obowiązku jednostki wobec władzy i wspólnoty niż na formalne regulacje.

Kolejnym czynnikiem różnicującym kultury prawne jest sposób tworzenia prawa. W kręgu europejskim np. wyróżnić trzeba kraje prawa stanowionego i kraje prawa powszechnego – *common law.* W krajach prawa stanowionego, obejmujących m.in. kontynent europejski, prawo tworzone jest w drodze specjalnych procedur przez wyodrębnione organy prawodawcze (np. parlamenty). Przybiera ono postać pisanych i publicznie ogłaszanych aktów normatywnych, np. ustaw. Akty te zawierają abstrakcyjne i generalne normy postępowania. W krajach *common law* (Anglia, Stany Zjednoczone, Kanada) pewna część obowiązującego prawa (istnieje tu bowiem także prawo stanowione) tworzona jest przez sędziów w procesie wyrokowania w konkretnych sprawach. O treści norm dowiedzieć się można ze zbiorów orzeczeń sądowych.

Wspomnieć trzeba również o wpływie religii i instytucji wyznaniowych na kulturę prawną. Przez całe wieki w społeczeństwach cywilizowanych wpływ ten był bardzo głęboki i trwały. Prawo było poniekąd pochodną *sacrum*, a w jego tworzeniu i sankcjonowaniu uczestniczyły instytucje wyznaniowe. Tak było w chrześcijańskiej Europie, w krajach islamu, w społecznościach żydowskich. W naszych czasach bardzo bliski związek prawa i religii obserwuje się w państwach islamskich (np. Iran, Arabia Saudyjska, Afganistan, Maroko). W Europie od kilku wieków trwa proces laicyzacji (zeświecczenia) prawa, co nie oznacza jednak, że jest ono całkowicie pozbawione inspiracji religijnej.

Różnice kultur prawnych wynikają także z odmienności w podejściu do kwestii celów, jakie przypisuje się prawu. Współcześnie prawo najczęściej uznaje się za instytucję pozwalającą określić granice władzy publicznej, a przez to chronić wolności jednostek. Zdarzają się jednak systemy, w których prawo uchodzi głównie za instrument panowania politycznego, za którego pośrednictwem ludzie władzy mogą skutecznie kierować cudzymi zachowaniami i poddawać je kontroli.

W związku z powyższymi odrębnościami w nauce toczą się spory, czy można sensownie mówić o „wyższej” lub „niższej”, „rozwiniętej” lub „zacofanej” kulturze w ogóle i kulturze prawnej w szczególności. Warto zwrócić uwagę, że wartościowanie kultur według tych skal ma charakter relatywny. Ocenianą kulturę prawną odnosi się do jakiegoś realnie istniejącego lub wyobrażonego miernika uznawanego w tej dziedzinie za standard. Na ogół jest to standard wyrażający preferencje oceniającego. W ten sposób wartościowanie kultur prawnych staje się wartościowaniem subiektywnym (np. etnocentrycznym, eurocentrycznym itp.).

## § 18. Etyka zawodów prawniczych

Prawnicy, a ściślej rzecz biorąc osoby wykonujące poszczególne związane z prawem zawody (sędziego, adwokata, prokuratora, notariusza i in.), stanowią specjalną grupę zawodową. Zaliczamy je do tzw. zawodów zaufania publicznego. Przynależność do takiej grupy oznacza zobowiązanie do ochrony wartości najistotniejszych dla danego społeczeństwa i jego członków. Ochrona ta realizowana jest na podstawie zaufania, jakim ludzie obdarzają osoby, którym powierzają swoje sprawy. Tak jak powołaniem lekarza jest czuwanie nad naszym życiem i zdrowiem, tak w ręce prawnika

składamy nasze sprawy majątkowe, rodzinne czy nawet kwestie naszego bezpieczeństwa i wolności. Z tego względu w odniesieniu do tych zawodów formułuje się często szczególne normy postępowania, nazywane etyką zawodową.

*Z. Ziembiński* definiuje **etykę zawodową** jako „doktrynę moralną systematyzującą oceny i normy moralne związane z wykonywaniem określonego zawodu, względnie formułującą normy postulowane do przyjęcia przez przedstawicieli danego zawodu”[1]. Zazwyczaj normy etyczne dla poszczególnych zawodów formułują samorządy zawodowe, tworzone na podstawie art. 17 Konstytucji RP. Podobnie jest w przypadku zawodów prawniczych. W Polsce obowiązują m.in. kodeksy deontologiczne zawodu adwokata (Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu), radcy prawnego (Kodeks etyki radcy prawnego), sędziego (Zbiór zasad etyki zawodowej sędziów), notariusza (Kodeks etyki zawodowej notariusza). Obejmują one zazwyczaj trzy typy norm: normy regulujące stosunki członków danego zawodu ze społeczeństwem (przede wszystkim z klientem), reguły postępowania wobec członków swojej grupy zawodowej oraz reguły techniczne wykonywania danego zawodu.

Treść tych norm jest zależna oczywiście od specyfiki danego zawodu. Na ogół jednak od wszystkich ich członków wymaga się, by godnie reprezentowali swój zawód, nie naruszali prawa oraz chronili interes publiczny. Tam, gdzie istotę aktywności stanowi kontakt z klientem (adwokaci, radcy prawni), bardzo ważna jest kwestia zaufania, zachowania tajemnicy zawodowej oraz działania w interesie reprezentowanej osoby. Sędzia z kolei, oprócz tego, że powinien kierować się zasadami uczciwości, godności, honoru, ma sprawować swój urząd w sposób niezawisły i bezstronny oraz nie może nadużywać posiadanego immunitetu.

W teorii prawa liczne wątpliwości budzi charakter normatywny kodeksów etyki zawodowej. Są to niewątpliwie akty normatywne w szerokim znaczeniu, ponieważ zawierają abstrakcyjne i generalne normy postępowania, pokrywające się czasem z normami zawartymi w ustawach regulujących status poszczególnych profesji. Nie są to natomiast obowiązujące akty prawne w znaczeniu, jakie przypisujemy im w rozdziale poświęconym normom prawnym. Należy więc przyjąć, że mamy do czynienia z normami zawierającymi standardy etycznego postępowania o różnym statusie, dla których sankcje przynależą do różnych porządków normatywnych (prawnego, moralnego, obyczajowego).

1 *Z. Ziembiński*, Podstawy nauki o moralności, Poznań 1981, s. 106.

# ROZDZIAŁ V. SPRAWIEDLIWOŚĆ JAKO PODSTAWOWA WARTOŚĆ PRAWA

**Literatura:** *K. Ajdukiewicz*, O sprawiedliwości, [w:] Język i poznanie. Wybór pism z lat 1920–1933, Warszawa 2006; *M. Kordela*, Zarys typologii uzasadnień aksjologicznych w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, Bydgoszcz–Poznań 2001, rozdz. I i II; *Ch. Perelman*, O sprawiedliwości, Warszawa 1959; *J. Rawls*, Teoria sprawiedliwości, Warszawa 1994; *W. Sadurski*, Teoria sprawiedliwości. Podstawowe zagadnienia, Warszawa 1988; *S. Tkacz*, Rozumienie sprawiedliwości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, Katowice 2003; *B. Wojciechowski*, *M.J. Golecki* (red.), Rozdroża sprawiedliwości we współczesnej myśli filozoficznoprawnej, Toruń 2008; *Z. Ziembiński*, O pojmowaniu sprawiedliwości, Lublin 1992; *tenże*, Sprawiedliwość społeczna jako pojęcie prawne, Warszawa 1996.

## § 19. Idea sprawiedliwości i jej interpretacje

Zasadniczym wymaganiem stawianym prawu oraz instytucjom i osobom, które prawo stanowią lub stosują, jest to, aby były sprawiedliwe lub działały sprawiedliwie. Z jednej strony oczekiwanie takie jest oczywiste. Z drugiej jednak – spory o znaczenie pojęcia sprawiedliwości toczące się od stuleci wskazują, że w imię realizacji tej wartości przedstawiane są bardzo różne, nierzadko sprzeczne postulaty. Oczywiście, sprawiedliwość nie jest jedyną wartością związaną z prawem: poszanowanie godności człowieka, równość wobec prawa i równość w prawie, rządy prawa, pewność prawa, bezpieczeństwo prawne czy wolność są uznawane za równie istotne. Te inne wartości czasem mogą być sprzeczne z wąsko pojmowaną sprawiedliwością.

Myśląc o sprawiedliwości, należy zwrócić uwagę, że zasada ta, użyta jako kryterium oceny, dotyczyć może różnych kwestii. Dla przykładu, w obszarze zainteresowania nauk prawnych można względnie niezależnie oceniać:

1) osobę sędziego (bezstronny, stronniczy, sprawiedliwy, niesprawiedliwy),
2) normę prawa materialnego, na podstawie której ma być wydany wyrok,
3) procedury wydawania wyroku (niesprawiedliwe będą np. te, które nie dają szans drugiej stronie na przedstawienie jej argumentów lub

dowodów),

4) wyrok jako podsumowanie całego procesu stosowania prawa w danym przypadku.

Jest zrozumiałe, że ocena sprawiedliwości sędziego nie przenosi się automatycznie na ocenę treści prawa, chociaż w odwrotnej relacji rzecz jest już bardziej złożona: raczej nie zyska oceny sprawiedliwego sędzia, który konsekwentnie stosuje niesprawiedliwe prawo. Znalezienie wspólnego mianownika w stosunku do różnych przedmiotów oceny sprawiedliwości nie jest więc proste, choć nie jest niemożliwe.

Oceny sprawiedliwości wynikają też z różnych szczegółowych kryteriów. Wielu starożytnych filozofów i prawników (np. *Sokrates* w Grecji, *Ciceron i Ulpian* w Rzymie) uważało sprawiedliwość za **cnotę doskonałości etycznej** (gr. *arete*, łac. *exellentissima virtus*). Sprawiedliwość w tym ujęciu to cecha człowieka przejawiająca się w jego postępowaniu. Polega ona na tym, aby: żyć uczciwie, nikogo nie krzywdzić, każdemu oddawać to, co jego (*iustum est – honestum vivere*, *neminem laedere*, *suum cuique tribuere*). Traktowanie sprawiedliwości jako sposobu praktykowania cnoty często wiązało się z utożsamianiem ludzkiej wiedzy oraz gotowości do czynienia dobra: „postępować sprawiedliwie nie można, jeżeli się nie wie, czym jest sprawiedliwość, jeśli zaś tę wiedzę się posiada, to nie można postępować niesprawiedliwie”. Sprawiedliwości można się więc nauczyć tak samo, jak matematyki lub logiki, a mądrość raz zdobyta kształtuje nasze czyny przez całe życie. Odwrotnie, działanie niesprawiedliwe jest po prostu wynikiem niewiedzy. Stanowiska takie najczęściej prowadzą do przyjęcia i głoszenia koncepcji prawnonaturalnych.

Ostatni element tak rozumianej sprawiedliwości – przyznawanie każdemu tego, co mu się należy – miał szczególne znaczenie dla prawa. Już *Arystoteles* wyróżniał dwie postaci cnoty sprawiedliwości: **sprawiedliwość wyrównawczą** dotyczącą „odpłaty” za dobro i świadczenia otrzymywane od innych oraz zło, które inni wyrządzają (w tym kontekście mieści się kara jako odpłata za zło) i **sprawiedliwość rozdzielczą (dystrybutywną)** odnoszącą się do dzielenia ciężarów lub nagród między zobowiązanych lub zasłużonych. Podobnie *św. Tomasz z Akwinu* pisał: „sprawiedliwość to podstawa, dzięki której człowiek ma mocną i stałą wolę oddawania każdemu tego, co mu się słusznie należy”.

W myśli etycznej tym samym utrzymany został dwoisty sposób rozumienia sprawiedliwości:

1) sprawiedliwości jako dobra etycznego (cnoty, postawy);
2) sprawiedliwości pojmowanej jako uznawana przez ludzi zasada regulująca wymianę dóbr albo przydzielanie dóbr i ciężarów.

Z perspektywy regulacji prawnych o sprawiedliwości mówimy zwykle, gdy należy dokonać rozdziału dóbr lub ciężarów między członków określonej grupy lub społeczności. W dużych grupach społecznych dobra, które państwo powinno rozdzielać, mają zwykle charakter deficytowy. Dobrami tymi mogą być np. premie, wynagrodzenia, świadczenia społeczne itp. Z kolei ciężary, które są nakładane na adresatów prawa, to podatki i inne daniny publiczne (cła, składki obowiązkowe itp.), obowiązkowe prace lub inne obciążenia.

Posługiwanie się tak rozumianą ideą sprawiedliwości wymaga więc dokonywania wyborów i przyjęcia jakiejś miary za kryterium rozdziału. W rozwoju historycznym dopracowano się wielu różnych kryteriów, a przez to wielu tzw. **materialnych koncepcji sprawiedliwości rozdzielczej**. Nazywamy je materialnymi, gdyż ustalają treść zasad sprawiedliwości, przesądzają o tym, jakie działanie uznamy za sprawiedliwe, a jakiego nie. Wśród najczęściej spotykanych materialnych koncepcji sprawiedliwości dotyczących sposobu podziału dóbr wyróżnia się:

1) „każdemu według jego dzieł”. Pod uwagę brany jest tylko ostateczny efekt działalności człowieka, bez względu na inne okoliczności, w szczególności na to, jakich nakładów (np. wydatkowanej pracy) wymagało jego osiągnięcie. Tak np. ustalane są wyniki anonimowego testu egzaminacyjnego dla studentów albo wynagrodzenie pracownika w systemie pracy akordowej;
2) „każdemu według jego zasług”. Zasługa stanowi kryterium odmienne od wartości dzieła. Zasługi ocenia się bowiem przez odniesienie ich do efektów działań, do sytuacji, w której powstawały dokonania, nakładów pracy, trudów, jakie należało ponieść, przeszkód, jakie trzeba było przezwyciężyć itp. Uwzględnia się tu niekiedy wyjątkowość dzieła, jego wartość moralną, poświęcenie autora (np. poświęcenie przez żołnierza zdrowia czy życia niezależnie od tego, czy zwyciężył w boju czy został pokonany);
3) „każdemu według jego potrzeb”. Ta formuła bliska jest idei miłosierdzia (*caritas*). Współcześnie dopracowano się już w miarę obiektywnych kryteriów oceny potrzeb ludzkich, np. ekonomicznych, kulturalnych itp.

Na ich podstawie formułuje się niekiedy tzw. minimum socjalne dla ludzi najbardziej potrzebujących. Jest ona wszakże trudna do stosowania ze względu na bardzo indywidualne odczuwanie potrzeb, zwłaszcza tzw. potrzeb wyższych;

4) „każdemu według jego pozycji”. Jest to arystokratyczna formuła sprawiedliwości. Zakłada hierarchiczne zróżnicowanie ludzi na zajmujących ,,wyższe” i „niższe” pozycje w społeczeństwie, z czym wiążą się odpowiadające tym pozycjom przywileje i obowiązki. Jednakże jest ona również wykorzystywana dla uzasadnienia zróżnicowań w dostępie do dóbr lub w stopniu obciążenia obowiązkami poszczególnych jednostek w zależności od ich pozycji życiowej. Inaczej zatem traktuje się dzieci niż dorosłych, zdrowych niż chorych, sprawnych fizycznie niż kalekich itp. Reguła ta może mieć także zastosowanie w stosunkach pracowniczych, w organizacjach poddanych wyraźnej hierarchii (np. wojsko, policja) itp.;
5) „każdemu to samo”. Jest to formuła skrajnego egalitaryzmu. Nie zakłada ona proporcjonalności rozdziału, ale identyczność świadczeń lub obciążeń. Formuła ta nie poszukuje też u ludzi cech istotnych; człowiek zawsze, pod każdym względem i w każdej sytuacji równy jest innemu człowiekowi. Formuła ta jest rozmaicie oceniana: dla jednych jest to zasada sprawiedliwości doskonałej, wedle innych, to wspomnienie populistycznych haseł o „równych żołądkach”. Są jednak sytuacje, w których znajdować ona może etyczne usprawiedliwienie, np. gdy ratuje się ludzkie życie;
6) „każdemu według tego, co przyznaje mu prawo”. Formuła ta odsyła do kryteriów ustalanych przez prawo. Prawo zaś przyjmuje którąś z reguł przedstawionych wyżej. Zakłada się więc, że reguła wyrażona przez prawo będzie uchodziła za sprawiedliwą. W sposób dorozumiany przyjmuje też, że prawo będzie stosowane rzetelnie i uczciwie, w sposób równy wobec wszystkich swych adresatów.

Wybór materialnych kryteriów podziału i sformułowanie reguł sprawiedliwości materialnej nie gwarantuje jeszcze, że zachowania osoby, która owego rozdziału dokonuje, zostaną uznane za sprawiedliwe. Wielu myślicieli zgadza się, że aby taki cel osiągnąć, niezbędna jest jeszcze konsekwencja w stosowaniu przyjętej reguły podziału. W ten sposób dochodzimy do tzw. **formalnej koncepcji sprawiedliwości**. W takim ujęciu przez **sprawiedliwość rozumie się właściwość czyjegoś**

**postępowania (postawy) polegającą na równym traktowaniu podmiotów znajdujących się w jednakowej sytuacji lub noszących jednakowe cechy**. W przypadku formalnej koncepcji sprawiedliwości nie przesądzamy, jakie sytuacje i jakie cechy bierzemy pod uwagę jako kryteria rozdziału (dzieło, zasługę czy potrzebę). Istotne jest jednak, aby wszystkie osoby, które takiemu kryterium odpowiadają, były identycznie potraktowane, np. uzyskały jednakowe dobro lub zostały obciążone w ten sam sposób.

Współcześni filozofowie nie ograniczają się do formalnej koncepcji sprawiedliwości, ale próbują ściślej połączyć ideę sprawiedliwości z podstawowymi wartościami społeczeństwa liberalno-demokratycznego. Filozof amerykański *John Rawls* w swojej najbardziej znanej pracy *Teoria sprawiedliwości*, wychodzi od konstrukcji hipotetycznej umowy społecznej, stanowiącej założenie co do warunków, w których mamy największą szansę osiągnąć sprawiedliwą strukturę życia społecznego. *Rawls* proponuje koncepcję **sprawiedliwości jako bezstronności**, rzetelności lub uczciwości (*justice as fairness*). Zasadniczym przedmiotem oceny nie są podmioty (sędziowie, politycy, decydenci), ale instytucje społeczne i obowiązujące w nich procedury postępowania. Urzeczywistnienie reguł sprawiedliwości dokonuje się przy tym w kilku fazach, z których pierwszą jest wybór tych reguł. *J. Rawls* nazywa pierwszy etap „sytuacją pierwotną" i twierdzi, że jeśli w jakiejś zbiorowości będziemy chcieli ustalić wiążące nas zasady sprawiedliwości, to na akceptację zasłuży tylko taka decyzja, która zostanie podjęta przez osoby niewiedzące, w jakiej sytuacji faktycznie znajdują się i czy skorzystają, czy też stracą na wprowadzeniu ustalanych zasad sprawiedliwości. Porozumienie co do zasad sprawiedliwości może dokonać się tylko za **zasłoną niewiedzy, która dotyczy** faktycznej struktury społecznej. Jednocześnie strony tej szczególnej umowy działają racjonalnie, z pełnym zaangażowaniem i dobrą wolą.

Jeśli kryteria sprawiedliwości ustalane są w określonych wyżej warunkach, to najprawdopodobniej dojdziemy do dwóch ogólnych i uniwersalnych zasad sprawiedliwości:

1) każdy człowiek ma równe prawo do możliwie najszerszej wolności, zgodnej z analogiczną wolnością innych ludzi;
2) nierówności społeczne i ekonomiczne (których nigdy nie sposób uniknąć w warunkach wolności) powinny być takie, by jednocześnie:

a) można było rozsądnie przewidywać, że są z korzyścią dla ludzi najgorzej sytuowanych,
b) związane były one z pozycjami i stanowiskami dostępnymi dla wszystkich.

*J. Rawls* podkreśla przy tym, że rozkład nierówności powinien być w wolnym społeczeństwie tak dokonany, aby przynosił najwięcej korzyści najgorzej sytuowanym, zaś dostęp do urzędów powinien być autentycznie równy. *J. Rawls* zakłada też, że we współczesnym społeczeństwie ideał sprawiedliwości może uzasadniać tylko takie ograniczenia wolności człowieka, które są konsekwencją faktów bezprawnego wkroczenia jednego człowieka w sferę wolności drugiego (np. przez naruszenie jego nietykalności lub prawa do wyrażania określonych przekonań, pozbawienie go własności określonej rzeczy itp.).

## § 20. Idea sprawiedliwości w procesie stanowienia i stosowania prawa

Związek sprawiedliwości z porządkiem prawnym ma znaczenie szczególne. Relacji tej nie da się zredukować do prostego schematu. Według polskiego filozofa połowy XX w., *Kazimierza Ajdukiewicza*, zasada *suum cuique tribuere* pozwala twierdzić, że sprawiedliwość w zastosowaniu do prawa może być rozumiana w trojakim sensie:

1) jako sprawiedliwość legalna polegająca na **zgodności z literą prawa** – sprawiedliwym sądem będzie taki, który orzeka ściśle według prawa pozytywnego, prawa obowiązującego;
2) jako sprawiedliwość legalna polegająca na **zgodności z duchem (ideą) prawa** – jest to postulat sprawiedliwego działania, który wpisuje się w koncepcję racjonalnego ustawodawcy i przyświecającego mu, w miarę spójnego, systemu aksjologicznego. Orzekając w zgodzie z duchem prawa, sędzia odstąpi od wykładni językowej, która miałaby prowadzić do niesprawiedliwych, niepożądanych społecznie rezultatów; korzystając natomiast z reguł wykładni funkcjonalnej, wyda decyzję, która pozostanie w zgodzie z aksjologią systemu prawa: sprzyja realizacji postulatów demokracji, respektuje wolność jednostki czy równość podmiotów prawa;
3) jako **sprawiedliwość moralna**, która oznacza „należenie się według słuszności” – tutaj kryterium uznania jakiegoś postępowania czy reguły za sprawiedliwe jest bardzo subiektywne i płynne, zależy od tego, czy

zasługuje ono na naszą aprobatę czy nie. Pojęcie moralnej słuszności zależy bardziej niż poprzednie od indywidualnego poczucia każdego z nas i raczej nie powinno mieć zastosowania do oceny instytucji prawnych.

Analizując spory o standardy, którymi państwo jest związane, tworząc prawo, warto zwrócić uwagę na koncepcję **wewnętrznej moralności prawa** wysuniętą przez amerykańskiego filozofa prawa *L.L. Fullera* i później wielokrotnie komentowaną i rozwijaną w doktrynie. *Fuller* nie wierzy w możliwość uzgodnienia w pluralistycznym społeczeństwie jednolitych zasad sprawiedliwości lub innych zewnętrznych (np. moralnych) wytycznych dla prawa pozytywnego. Jego zdaniem **dobre prawo** albo inaczej rządy prawa będą urzeczywistnione przede wszystkim, gdy:

1) prawo jest dostatecznie ogólne (generalne), czyli zawiera określony wzór postępowania;
2) prawo jest należycie ogłaszane (jest jawne). Bez tego bowiem adresaci nie będą znali swych obowiązków i uprawnień i nie można oczekiwać od nich posłuchu wobec prawa;
3) prawo nie działa z mocą wsteczną, zwłaszcza gdy nakłada na adresatów ciężary i wprowadza obowiązki;
4) prawo jest jasne; mimo wszystkich nieostrych zwrotów zawartych w tekstach aktów normatywnych ich treść nie wywołuje rozbieżnych interpretacji;
5) prawo unika sprzeczności norm;
6) prawo nie domaga się od adresatów rzeczy niemożliwych i nie naraża ich przez to na popadnięcie w konflikt między poczuciem obowiązku posłuchu wobec prawa a niemożnością realizacji tego, czego się ono domaga. Warto w związku z tym przypomnieć jeszcze rzymską paremię – *ad impossibilia nemo obligatur* – nikt nie jest zobowiązany do czynienia tego, co niemożliwe;
7) prawo jest względnie trwałe w czasie, nie zaskakuje się więc adresatów zbyt szybkimi i radykalnymi zmianami regulacji; nie wzbudza ono poczucia niepewności, nieprzewidywalności obowiązków prawnych, jakie na nich spadają;
8) działania urzędowe pozostają w zgodności z prawem; tym samym więc spełniony jest warunek praworządności formalnej.

Koncepcja wewnętrznej moralności prawa jest różnie interpretowana. W opinii jej autora niespełnienie formułowanych przez nią warunków prowadzi do bezprawia, powoduje odebranie regulacjom cech, jakie mieć powinno każde prawo. Według innych autorów niezachowanie takich wymogów powoduje pogorszenie jakości prawa, ale nie prowadzi do zakwestionowania jego wiążącej mocy.

Szczególne znaczenie idea sprawiedliwości ma także dla procesu stosowania prawa. W tej dziedzinie sprawiedliwość jest rozumiana m.in. jako właściwość wyrokowania polegająca na wydawaniu przez sądy orzeczeń zgodnych z normami prawa oraz elementarnym poczuciem równości wobec prawa.

**Przykład:** Artykuł 45 ust. 1 Konstytucji RP. Każdy ma prawo do **sprawiedliwego** i jawnego **rozpatrzenia sprawy** bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd.

W szerszym rozumieniu mówi się w tym kontekście o **sprawiedliwości proceduralnej**. Systemy prawne funkcjonują za pomocą rozmaitych procedur: tworzenia i stosowania prawa, jego egzekwowania, mianowania urzędników itp. Sprawiedliwość proceduralna to zasada, która powinna być respektowana w organizacji tych procesów decyzyjnych. Często jest utożsamiana po prostu z rzetelnym, uczciwym, sprawiedliwym, bezstronnym postępowaniem, którego efektem jest racjonalna i uzasadniona decyzja. Jej przestrzeganie jest potwierdzeniem podmiotowej pozycji jednostki w jej relacjach z władzą publiczną i wiąże się z możliwością dochodzenia swoich praw i ochrony interesów w sposób nie tyle bardziej efektywny, co sprawiedliwy, choć te dwa sposoby postępowania oczywiście nie muszą się wykluczać.

W procesie stosowania prawa warunkami prawidłowej (formalnie sprawiedliwej) decyzji sądowej są: respektowanie równości stron, bezstronność arbitra, uzasadnienie decyzji, prawo do złożenia środka odwoławczego (kontrola decyzji, instancyjność), jawność procesu, odpowiedni czas jego zakończenia itp. W procesie stanowienia prawa z tej perspektywy istotną rolę odgrywać będzie możliwość wniesienia projektu ustawy przez obywateli, konsultacje społeczne, zasada jawności postępowania w parlamencie, możliwość stosowania lobbingu w przewidzianych prawem formach czy poddanie projektu pod tzw. wysłuchanie publiczne.

**Przykład:** Uzasadnienie wyroku TK z 2.10.2006 r. (SK 34/06, OTK-A 2006, Nr 9, poz. 118): „Wymaganie prawidłowego uzasadnienia rozstrzygnięcia jest niewątpliwie jednym

z elementów składających się na **sprawiedliwość proceduralną**. Jak już powiedziano, uzasadnienie pozwala kontrolować orzeczenia, zwłaszcza wtedy gdy ich podstawą były pojęcia ocenne. Zapobiega to dowolności i arbitralności. Uzasadnienie pełni ważną rolę nawet wówczas, gdy orzeczenie nie podlega kontroli. Dzięki informacjom zawartym w uzasadnieniu uczestnicy postępowania, a także potencjalne strony przyszłych postępowań mogą uzyskać obraz funkcjonowania pewnych mechanizmów procesowych i ocenić szanse powodzenia w konkretnej sprawie. W ten sposób realizuje się kolejny wymóg sprawiedliwości proceduralnej, a mianowicie – przewidywalność rozstrzygnięć sądowych. (...)

Wymagania wypływające z Konstytucji, stawiane nawet postępowaniu kasacyjnemu, najdobitniej Trybunał Konstytucyjny wyraził w wyroku z 16.1.2006 r. (SK 30/05, OTK-A 2006, Nr 1, poz. 2). Trybunał uznał w szczególności, że zasada sprawiedliwości proceduralnej (rzetelności proceduralnej) dotyczy wszystkich etapów postępowania sądowego. Wynika ona nie tylko z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, ale także z art. 2 Konstytucji RP i jest „wartością samą w sobie". Mimo wielości koncepcji doktrynalnych co do precyzyjnego ustalenia zakresu pojęciowego tej zasady jądro znaczeniowe, w ocenie Trybunału Konstytucyjnego, jest wspólne. Na zasadę tę składają się przynajmniej wymagania:

1) możności bycia wysłuchanym,
2) ujawniania w sposób czytelny motywów rozstrzygnięcia, co ma zapobiegać jego dowolności i arbitralności,
3) zapewnienia uczestnikowi postępowania przewidywalności jego przebiegu.

Trybunał podkreślał przy tym znaczenie uzasadnienia rozstrzygnięcia sądu. Uzasadnienie jest komponentem prawa do sprawiedliwego rozstrzygnięcia, a jego znaczenie rośnie zwłaszcza wówczas, gdy przesłanki podjęcia określonego rozstrzygnięcia są niedookreślone".

# § 21. Koncepcja sprawiedliwości społecznej

W polskim porządku prawnym sprawiedliwość znajduje zastosowanie nie tylko jako ogólna idea moralna, ale również jako zasada konstytucyjna wyrażona w art. 2 Konstytucji RP. Rzeczpospolita Polska zobowiązana jest nie tylko działać zgodnie z prawem, ale również „urzeczywistniać **zasady sprawiedliwości społecznej**".

W przepisach Konstytucji RP ani w przepisach innych ustaw nie ma definicji ani listy zasad sprawiedliwości społecznej. Są one raczej ustalane w orzecznictwie sądów i trybunałów, zwłaszcza Trybunału Konstytucyjnego rozstrzygającego o zgodności konkretnych przepisów ustaw lub aktów podustawowych z art. 2 Konstytucji RP. Dorobek ponad dwudziestu lat pracy Trybunału Konstytucyjnego wskazuje, że sprawiedliwość społeczna jest rozumiana jako idea złożona, obejmująca zarówno aspekt treści prawa, jak również wątek formalny. Podkreśla się również związek zasady sprawiedliwości społecznej z zasadą równości. Dopuszcza się bowiem zróżnicowanie sytuacji prawnej obywateli, ale pod warunkiem że jest ono uznawane za sprawiedliwe, a jednocześnie

wprowadza się zakaz ustanawiania zróżnicowań, które byłyby nieuzasadnione (a więc niesprawiedliwe).

W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego zasada sprawiedliwości społecznej odgrywa szczególną rolę przy rozdziale dóbr i ciężarów, a więc pojmowana jest przede wszystkim jako zasada sprawiedliwości dystrybutywnej. Nacisk kładzie się przy tym na dobra o charakterze podstawowym: mieszkanie, żywność, edukacja itp. Niesprawiedliwością będą jednak również naruszenia innych wartości chronionych przez Konstytucję RP lub praw: wolności obywatelskich, publicznych praw podmiotowych itd.

**Przykłady:** Orzeczenie TK z 12.7.2012 r. (P 24/10): „Treść zasady **sprawiedliwości społecznej** jest ogólniejsza i zdecydowanie bogatsza niż zasady równości. Z jednej bowiem strony wyznacza ona obowiązki o charakterze formalnym, nakazując równe traktowanie podmiotów równych (...) oraz zakazując równego traktowania podmiotów nierównych (zob. wyrok TK z 19.4.2011 r., sygn. P 41/09; por. także wyr. TK z 9.2.2010 r., P 58/08), z drugiej zaś wyznacza obowiązki o charakterze materialnym, sprowadzające się do nakazu realizacji i ochrony szeregu wartości konstytucyjnych, w tym solidarności społecznej czy bezpieczeństwa socjalnego (zob. wyr. TK z 22.6.1999 r., K 5/99; z 4.12.2000 r., K 9/00; z 19.2.2001 r., SK 14/00; z 5.9.2006 r., K 51/05; z 30.10.2007 r., P 36/06; z 27.5.2008 r., P 59/07; z 7.4.2009 r., P 7/08; z 5.7.2010 r., P 31/09). Ustalenie powiązań zachodzących między zasadą sprawiedliwości społecznej i zasadą równości wymaga precyzyjnego rozważenia poszczególnych, wyróżnionych aspektów zasady sprawiedliwości społecznej. (...) Odnośnie do pierwszego z obowiązków o charakterze formalnym, czyli nakazu równego traktowania równych, zasada sprawiedliwości społecznej pokrywa się z zasadą równości, będącą jej konkretyzacją. *Prima facie* nie ulega zatem wątpliwości, że naruszenie zasady równości jest równoznaczne z naruszeniem zasady sprawiedliwości społecznej w analizowanym obszarze. (...) Odnośnie do drugiego z obowiązków o charakterze formalnym, czyli zakazu równego traktowania nierównych, zasada sprawiedliwości społecznej nie pokrywa się z zasadą równości, gdyż – jak już wspomniano – zasada równości dopuszcza odmienne ukształtowanie sytuacji prawnej podmiotów różnych, chociaż tego nie wymaga. Nie ulega w konsekwencji wątpliwości, że naruszenie zasady sprawiedliwości społecznej w analizowanym obszarze nie może być równoznaczne z naruszeniem zasady równości. Należy zatem uznać, że w razie sformułowania zarzutu niezgodności określonej regulacji prawnej z ustawą zasadniczą, związanego z nieuzasadnionym zrównaniem sytuacji prawnej podmiotów różnych, jako wzorzec kontroli powinna zostać wskazana zasada sprawiedliwości społecznej, a nie zasada równości, która nie stanowi wówczas odpowiedniego kryterium oceny konstytucyjności kwestionowanej regulacji. Powołanie w takiej sytuacji jako wzorca kontroli zasady równości prowadziłoby do stwierdzenia, że dany przepis prawny nie narusza omawianej zasady konstytucyjnej. Zastrzeżenia co do konstytucyjności uregulowań przewidujących równe traktowanie nierównych powinny być weryfikowane jedynie w kontekście zasady sprawiedliwości społecznej (zob. wyr. TK z 19.4.2011 r., P 41/09). (...)

Wyrok SN z 3.12.1999 r. (II UKN 233/99, OSNAP 2001, Nr 7, poz. 235): Nie narusza konstytucyjnego zakazu dyskryminacji ze względu na płeć wymaganie od mężczyzny czterdziestoletniego stażu ubezpieczenia dla nabycia prawa do emerytury na podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 25 marca 1997 r. w sprawie zasad wcześniejszego

przechodzenia na emeryturę pracowników zwalnianych z pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy (Dz.U. Nr 29, poz. 159).

(...) Sąd Najwyższy, rozpoznając niniejszą sprawę, stanął na stanowisku, że wówczas, kiedy z punktu widzenia równości ocenia się odmienne warunki stawiane przy przyznawaniu prawa do świadczeń osobom różniącym się tylko płcią, dopuszczalne jest zróżnicowanie ich praw, gdy przemawia za tym **zasada sprawiedliwości społecznej** (art. 2 Konstytucji). W imię tej zasady, tradycyjnie, zważywszy na słabszą pozycję kobiety, wprowadza się w prawie regulacje nadające im pewne „uprzywilejowanie", które nie oznacza jednak dyskryminacji mężczyzn (…).

# § 22. Równość w prawie i wobec prawa

Z ideą sprawiedliwości społecznej ściśle związana jest idea równości, zwłaszcza równości wobec prawa. Ma ona jednak nieco inną treść i jest inaczej uzasadniana.

Aksjologicznej podstawy dla konstytucyjnej zasady równości należy poszukiwać w przekonaniu o godności każdego człowieka. Polski ustrojodawca stwierdza w art. 32 Konstytucji RP, że wszyscy są równi wobec prawa oraz mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. Nakaz równego traktowania zawarty w przepisach Konstytucji dotyczy zarówno treści przepisów prawnych tworzonych przez prawodawcę (równości w prawie), jak i sposobu, w jaki są one stosowane przez administrację i sądy (równość wobec prawa).

Oczekiwanie równego traktowania osób będących w jednakowej sytuacji lub noszących jednakowe cechy (w myśl zasady sprawiedliwości formalnej) w przeniesieniu na normy prawa materialnego i formalnego jest w dzisiejszych czasach oczywiste, nie jest to jednak zadanie proste. Raczej niemożliwa wydaje się do zastosowania zasada równości formalnej, czyli jednakowego określenia praw i obowiązków wszystkich podmiotów prawa. Nie bierze ona pod uwagę naturalnej odmienności ludzi wynikającej z ich wieku, stanu zdrowia, wykonywanego zawodu. Nie wolno oczywiście traktować tych odmienności jako powodu do dyskryminacji. Równość podmiotów prawa oznacza takie samo (zbliżone) traktowanie osób podobnych według jakiejś relewantnej cechy (np. wszystkich, którzy osiągnęli wiek emerytalny czy wszystkich wykonujących zawód w trudnych warunkach) oraz odmienne traktowanie różnych adresatów. Oparte na takich ogólnych zasadach równe traktowanie adresatów norm wymaga w pierwszym rzędzie podjęcia decyzji przesądzającej o tym, które

cechy ludzi lub sytuacji uznajemy za istotne (relewantne), czyli sformułowania bądź wyboru reguły sprawiedliwości materialnej.

Następnie, w każdym konkretnym przypadku należy sprawdzić, czy osoba zainteresowana spełnia przyjęte kryterium rozdziału dóbr lub obciążeń, a także czy nie zachodzą okoliczności nakazujące odstąpić od rygorystycznego stosowania zasady równej miary. Może się bowiem okazać, że kara wobec jednego ze sprawców przestępstwa powinna być zmniejszona ze względu na przyczynienie się do ujawnienia przestępstwa (np. świadek koronny) itp. Prawo może bowiem przewidywać szczególne okoliczności ograniczające karę lub nawet zwalniające z odpowiedzialności. Taką funkcję w prawie pełnią bądź pewne instytucje prawne (np. warunkowe zawieszenie wykonania kary), bądź inne rozwiązania, takie jak **zasada słuszności**, do której odsyłają przepisy. Zasadę tę znano już w prawie rzymskim jako *aequitas*, a niezależnie od tego w systemie *common law*. Słuszność (nazywana też czasem „prawością") ma więc **łagodzić skutki rygorystycznie stosowanych reguł sprawiedliwości**, tak aby nie doprowadzało do krzywdy i niesprawiedliwości.

**Przykłady:** Artykuł $761^2$ KC. Agent nie może żądać prowizji, o której mowa w art. 761, jeżeli prowizja ta należy się zgodnie z art. $761^1$ poprzedniemu agentowi, chyba że z okoliczności wynika, że **względy słuszności** przemawiają za podziałem prowizji między obu agentów.

Artykuł 614 § 3 KRO. Jeżeli wymagają tego **względy słuszności**, małżonkowie pozostający w separacji obowiązani są do wzajemnej pomocy.

Uzasadnienie orzeczenia TK z 29.10.1996 r. (U 4/96, OTK 1996, Nr 5, poz. 8): W doktrynie podkreśla się, że podatki powinny być nakładane zgodnie z uznanymi zasadami podatkowymi, do których zalicza się m.in. zasadę równości i sprawiedliwości opodatkowania (...). **Sprawiedliwość podatkowa**, jak wskazuje się w literaturze, ma dwa aspekty tzw. poziomy i pionowy. Reguła sprawiedliwości poziomej stanowi, że wszystkie podmioty będące w takich samych warunkach ekonomicznych muszą być **traktowane pod względem podatkowym w taki sam sposób**, czyli powinny być równo opodatkowane. Zawiera się w tym m.in. zakaz przyznawania przywilejów podatkowych. (...) Natomiast to, co w sensie podatkowym jest „nierówne", musi być nierówno opodatkowane (sprawiedliwość pionowa). Sprawiedliwy system podatkowy spełnia wymogi obu wymienionych postulatów sprawiedliwości. Regulacja zawarta w kwestionowanym zarządzeniu Ministra Finansów, preferująca niektóre podmioty (rafinerie ropy naftowej) bez rzeczowego uzasadnienia, narusza więc tu zasady sprawiedliwości podatkowej, a tym samym konstytucyjną zasadę równości. Wprowadza bowiem **nierówność** wśród podmiotów wytwarzających paliwa tą samą metodą. Realizacja zasady sprawiedliwości opodatkowania oznacza legitymizację funkcjonowania demokratycznego państwa prawa. Chodzi tu zwłaszcza o tę część (...) konstytucyjnej zasady, która mówi o urzeczywistnianiu „zasady sprawiedliwości społecznej" (...).

# ROZDZIAŁ VI. PRAWO JAKO ZJAWISKO POLITYCZNE

**Literatura:** *Z. Bauman*, Globalizacja, Warszawa 2006; *E.W. Böckenförde*, Wolność – państwo – Kościół, cz. II, Kraków 1994; *L. Ciamaga*, *E. Latoszek*, *K. Michałowska-Gorywoda*, *L. Oręziak*, *E. Teichman*, Unia Europejska. Podręcznik akademicki, Warszawa 1998, rozdz. I i II; *M. Kenig-Witkowska*, Charakter prawny Unii Europejskiej ze stanowiska prawa międzynarodowego, [w:] *E. Piontek* (red.), Prawo polskie a prawo Unii Europejskiej, Warszawa 2003; *W.T. Kulesza*, *P. Winczorek*, Demokracja u schyłku XX wieku, Warszawa 1992; *E. Kustra*, Wstęp do nauki o państwie, Toruń 1999, rozdz. I–V; *W. Lamentowicz*, Państwo współczesne, Warszawa 1996; *J. Maritain*, Człowiek i państwo, Kraków 1993, rozdz. I, II; *S. Ossowski*, O ojczyźnie i narodzie, Warszawa 1984; *A. Rzegocki* (red.), Państwo jako wyzwanie, Kraków 2000, s. 168–198, 260–270; *M. Safjan*, Wyzwania dla państwa prawa, Warszawa 2007; *G. Sartori*, Teoria demokracji, Warszawa 1998; *W. Staśkiewicz*, Demokratyczne państwo prawne w Polsce lat dziewięćdziesiątych. Eufunkcjonalność teorii i dysfukcjonalność praktyki, [w:] Prawo i ład społeczny. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Annie Turskiej, Warszawa 2000; *T. Stawecki*, Niezależność zawodów prawniczych i rządy prawa w społeczeństwie postkomunistycznym, [w:] *T. Wardyński*, *M. Niziołek* (red.), Niezależność sądownictwa i zawodów prawniczych jako fundamenty państwa prawa – wyzwania współczesności, Warszawa 2009; *W. Szostak*, Współczesne teorie państwa, Kraków 1997, rozdz. I i II; *S. Wronkowska* (red.), Polskie dyskusje o państwie prawa, Warszawa 1995; *P. Winczorek*, Nauka o państwie, Warszawa 2011; *K.A. Wojtaszczyk*, Kompendium wiedzy o państwie współczesnym, Warszawa 2000; *J. Wróblewski*, Z zagadnień pojęcia i ideologii demokratycznego państwa prawnego (analiza teoretyczna), PiP 1990, z. 6; *M. Wyrzykowski*, Legislacja – demokratyczne państwo prawa – radykalne reformy polityczne i gospodarcze, [w:] *H. Suchocka* (red.), Tworzenie prawa w demokratycznym państwie prawnym, Warszawa 1992; *Cz. Znamierowski*, Szkoła prawa. Rozważania o państwie, Warszawa 1988.

## § 23. Polityczny charakter prawa

Zagadnieniem, które jest niezbędne dla zrozumienia istoty prawa i zasad jego działania, zwłaszcza w czasach nam współczesnych, jest jego polityczny charakter. **Sprowadza się on do uznania prawa za instrument sprawowania władzy.** Od czasów najdawniejszych porządki prawne tworzone przez ludzi były wynikiem dążeń do zdobycia władzy na określonym terytorium, a później procesu sprawowania tej władzy przez jednostki lub grupy. Rozkazy władców (edykty, dekrety itp.) stanowiły

istotny, choć zwykle nie jedyny składnik porządku prawnego. Zapewniały władcy możliwość decydowania o losach całej podległej mu wspólnoty lub poszczególnych poddanych.

W czasach nowożytnych i współczesnych, szczególnie w XIX i XX w., nastąpiło bardzo wiele zmian dotyczących procesu sprawowania władzy w Europie, Ameryce Północnej i innych częściach świata. Trzy zjawiska wydają się najważniejsze:

1) staliśmy się świadkami i zarazem uczestnikami procesu **demokratyzacji**, tzn. szersze grupy obywateli zyskały zinstytucjonalizowany wpływ na kształt instytucji sprawujących władzę, na obsadzanie kluczowych stanowisk, a przez to na treść prawa. Zwieńczeniem tego procesu jest dziś obowiązywanie zasad powszechności praw wyborczych i powszechności większości typów wyborów (parlamentarnych, prezydenckich, samorządowych, europejskich itp.), a także rozwój wielu różnych form uczestnictwa obywateli w polityce;
2) zakres spraw poddanych władzy publicznej, a przez to sfera regulowana przez prawo niepomiernie się poszerzyła. Prawo nie ogranicza się już do regulowania obowiązków obywateli, tak jak dawniej poddanych, do kwestii bezpieczeństwa wewnętrznego i pokoju, podatków i sposobów prowadzenia działalności gospodarczej, ale obejmuje właściwie wszystkie dziedziny naszego życia, włącznie ze stosunkami rodzinnymi, sprawami zdrowia, życia i śmierci, wychowania itp. Obserwując te zjawiska, prawnicy mówią o **jurydyzacji** życia społecznego, czyli obejmowaniu dotychczas nieregulowanych prawem sfer życia społecznego regulacją prawa pozytywnego, często (choć nie zawsze) wiążące się z wypieraniem przez prawo innych norm społecznych: moralnych, religijnych, obyczajowych itp.;
3) równocześnie proces sprawowania władzy został w różnych jego przejawach poddany bardzo dogłębnej **kontroli poprzez prawo**. Ideą przewodnią w wielu krajach stała się koncepcja rządów prawa (***rule of law***) lub bliska jej państwa prawnego (zob. § 30).

Powyższe zmiany nie wpłynęły na fakt, że procesy sprawowania władzy dokonują się w ramach pewnych instytucji politycznych i poprzez takie instytucje. Współcześnie najważniejsze znaczenie mają państwa oraz ponadpaństwowe wspólnoty, takie jak Unia Europejska.

## § 24. Określenie państwa

Nie podejmujemy tu głębszych rozważań nad państwem. Jest to zwykle przedmiotem odrębnego wykładu nauki o państwie. Na potrzeby wstępu do prawoznawstwa przyjmujemy, że **państwo jest polityczną, hierarchiczną, przymusową, terytorialną i suwerenną organizacją obejmującą całe społeczeństwo**.

Państwo jest organizacją, tj. wielką społeczną grupą, sformalizowaną, wyposażoną w organy władzy i opartą na sformalizowanym członkostwie (**obywatelstwo**). Jest ono organizacją społeczeństwa z tego względu, że obejmuje całą ludność zamieszkałą na danym terytorium, a jednocześnie wprowadza i utrzymuje w tej zbiorowości normy i zasady składające się na publiczny porządek, wyznaczające każdemu określone obowiązki i uprawnienia.

Państwo ujmowane jako organizacja jest jedną z wielu równocześnie istniejących grup społecznych. Więź z państwem występuje więc obok wielu innych więzi. Prawa i obowiązki obywatelskie mogą pozostawać w zgodzie z członkostwem w innych grupach, ale może też dochodzić do rozbieżności, a nawet sprzeczności między nimi.

Krótkiego komentarza wymaga też **pojęcie narodu**. W socjologii można spotkać tzw. polityczne koncepcje narodu, które za naród uznają wspólnotę wszystkich obywateli państwa. Stąd mówi się niekiedy np. o narodzie amerykańskim, chociaż kulturowe różnice między obywatelami USA o pochodzeniu anglosaskim, włoskim, meksykańskim itp. są ogromne. Polityczną koncepcję narodu złożonego z ogółu obywateli, niezależnie od ich przynależności etnicznej i kulturowej, jako suwerena, najwyższego twórcy prawa, przyjmują często demokratyczno-liberalne doktryny konstytucyjne.

W socjologii polskiej dominuje do dziś, głównie za sprawą *Stanisława Ossowskiego*, **kulturowe pojęcie narodu**. Naród to wielka grupa społeczna zjednoczona przez wspólną kulturę. Naród tworzą przeszłe, współczesne i przyszłe pokolenia. Na kulturę narodu składają się takie czynniki, jak: wspólny język, wielopokoleniowa tradycja, wspólne symbole, bohaterowie, nierzadko wspólna religia (bądź grupa religii o tym samym rodowodzie). Zbiorowość narodowa jest zwykle związana z określonym terytorium, z miejscem nazywanym ojczyzną, choć – jak pokazał *S. Ossowski* – związek z terytorium może być bardziej związkiem ideologicznym (jak w przypadku emigrantów) niż związkiem polegającym na faktycznym współzamieszkaniu. Podobnie jest zresztą i z innymi czynnikami

narodotwórczymi – odgrywają one pierwszoplanową rolę także wówczas, gdy współtworzą poczucie więzi narodowej u poszczególnych jednostek.

Pomimo przyjęcia kulturowej teorii narodu nie budzi wątpliwości fakt, że utworzenie przez naród własnego państwa jest czynnikiem niezwykle silnie integrującym wspólnotę. Pozwala to zbiorowości narodowej na wykorzystanie wszelkich środków instytucjonalnych, jakie pozostają w dyspozycji organów państwa w celu utrzymywania i wzmacniania więzi kulturowej. Ideologia narodowa w niektórych przypadkach może być nawet czynnikiem uzasadniającym bezkrytyczny posłuch wobec decyzji grupy rządzącej w danym państwie i uzasadniać antydemokratyczne rozwiązania i praktyki ustrojowe.

**Państwo jako organizacja polityczna.** Władza państwowa jest szczególnym rodzajem władzy politycznej. Państwo jako scentralizowana i dysponująca przymusem organizacja społeczeństwa zapewnia posiadanie i urzeczywistnianie władzy jednym, ograniczając możliwość jej uzyskania przez innych, a przez to decyduje o sposobie zaspokojenia interesów różnych grup społecznych i jednostek. Jednocześnie wspólnota ludzi, która powstaje w wyniku zorganizowania na pewnym terytorium władzy państwowej, ma charakter wspólnoty politycznej. Podstawowym elementem spajającym członków tej zbiorowości nie są języki, tradycja czy religia, ale fakt podporządkowania się jednemu **ośrodkowi władzy.**

**Państwo jako organizacja hierarchiczna.** Istnienie współczesnych państw opiera się na działaniu rozbudowanego aparatu władzy państwowej. Tworzą go osoby podejmujące decyzje w imieniu wspólnoty. Ich kompetencje są rozdzielone i – co do zasady – uporządkowane według zasad hierarchii. Struktura i wzajemne relacje między organami władzy państwowej stanowią jednocześnie jedno ze źródeł hierarchicznego zróżnicowania norm prawnych.

Współcześnie wszak hierarchiczna centralizacja państwa jest istotnie ograniczana albo osłabiana. Idee wolności politycznej oraz demokracji w wielu krajach spowodowały znaczny rozwój **instytucji samorządowych**, zarówno samorządów terytorialnych (np. gminy), jak i samorządów zawodowych (np. samorząd lekarski, adwokatów itp.). Stopień kontroli aparatu władzy państwowej nad takimi zbiorowościami jest tym samym istotnie ograniczony. Podobne skutki ma zlecanie przez władze państwowe rozmaitych funkcji wyspecjalizowanym instytucjom, także państwowym, ale cieszącym się większą samodzielnością (np. Krajowy Ośrodek Wsparcia

Rolnictwa), instytucjom prywatnym (np. niektórym fundacjom), jak i instytucjom międzynarodowym i ponadnarodowym. Takie przenoszenie kompetencji państwa dokonuje się zwykle w imię efektywności działania i zmniejszania kosztów, choć może skutkować utratą kontroli nad zasobami (m.in. środkami finansowymi) pozostawionymi tym instytucjom.

**Państwo jako organizacja przymusowa.** Przymus nie jest zjawiskiem związanym wyłącznie z państwem: przymus państwowy różni się jednak od innych form przymusu. Po pierwsze, jest on **skupiony** – mogą go stosować tylko organy państwa działające zgodnie z prawem. Po drugie, jest to przymus **sformalizowany**, czyli ujęty w możliwie ścisłe ramy procedur przewidzianych przez prawo. Po trzecie, dla wyegzekwowania własnych decyzji państwo może się **legalnie** posłużyć przemocą fizyczną, tzn. pozbawić człowieka wolności, mienia lub nawet życia. Jedynie ono jest bowiem uprawnione do takich działań.

Jednocześnie przymus państwa ma najszerszy charakter podmiotowy, ponieważ dotyczy wszystkich osób, które znajdują się na terytorium danego państwa (podlegają jego jurysdykcji). W pewnych dziedzinach nie jest istotna nawet przynależność państwowa takiej osoby, np. obywatel i cudzoziemiec mają taki sam obowiązek przestrzegania na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej polskich przepisów prawa karnego czy drogowego.

Szczególnym przejawem istnienia przymusu państwa jest również to, że sama przynależność do organizacji państwowej ma charakter w znacznym stopniu niedobrowolny. Obywatelem człowiek staje się z reguły już w momencie urodzenia i dzieje się to bez jego woli. Przepisy o obywatelstwie przyznają bardzo niewielkie możliwości swobodnego jego wyboru.

Z przymusowym charakterem władzy państwowej wiąże się zasadnicze pytanie o źródło, z którego państwo czerpie uprawnienie do wyłącznego posługiwania się środkami przemocy. Fundamentalne znaczenie ma pytanie: kiedy **władza państwowa jest prawowita (legitymowana)**?

Otóż działania państwa zasadzają się na wsparciu, jakiego społeczeństwo udziela istniejącej grupie rządzącej jako reprezentującej władzę najwyższą (**legitymizacja**). Jest to więc poparcie dla państwa w ogóle, ale i zgoda na konkretną elitę polityczną i jej metody rządzenia. Wsparcie udzielane władzy państwowej wyraża się w bardzo różnych zachowaniach – od powszechnych manifestacji poparcia do rozmaitych form współpracy.

Minimalną jednak postacią wsparcia jest bierne respektowanie decyzji państwa, podporządkowanie się im, czyli brak oporu w sytuacji, gdy posłuch nie jest wymuszony przemocą. Dowodem na odebranie takiego wsparcia jest wybuch zbrojnego powstania lub rewolucji albo niestosowanie się do obowiązków nakładanych przez despotyczną władzę (tzw. obywatelskie nieposłuszeństwo).

**Terytorialny charakter państwa.** Każde państwo w sposób konieczny związane jest z określonym obszarem. Może istnieć grupa etniczna oderwana od własnego terytorium, nawet naród przemieszczający się w przestrzeni, ale nie państwo. Nie podważają tej tezy nierzadkie przykłady istnienia rządów działających na emigracji, w oderwaniu od właściwego obszaru państwowego. Jeśli mają rzeczywistą władzę, to są polityczną reprezentacją narodu podporządkowanego w danym momencie, np. władzy najeźdźcy.

**Terytorium** państwa oznacza obszar ziemi wraz z wodami śródlądowymi, przyległy pas wód morskich oraz przestrzeń powietrzną nad obszarem lądowym i morskim państwa, aż do strefy przestrzeni kosmicznej. Terytorium wyznaczone jest poprzez ustalenie granic, linii oddzielających terytoria sąsiadujących państw. Ścisłe wytyczenie przebiegu granicy państwa ma istotne znaczenie praktyczne i prawne.

Uprawnienia państwa odnoszą się nie tylko do ludzi, ale również do rzeczy, np. bogactw naturalnych, które występują na danym obszarze. Kompetencje przysługujące organom państwa na jego terytorium rozciągają się także na pokłady statków morskich i powietrznych pozostających pod banderą danego państwa. Nie oznacza to, że powierzchnia pokładu statku stanowi po prostu część terytorium państwa. Przyjmuje się jednak, że zachowania ludzi mające miejsce na takim statku są ocenianie przez prawo i instytucje stosujące prawo tak, jakby zostały podjęte na terytorium (np. lądowym) państwa.

W podobny sposób została rozwiązana kwestia statusu terenów ambasad państw obcych. Jest to fragment terytorium państwa goszczącego, lecz władze tego państwa, kierując się tradycją i zawartymi umowami międzynarodowymi, zobowiązują się nie wykonywać swojego władztwa na tym wycinku własnego terytorium. W ten sposób zapewnia się przedstawicielom dyplomatycznym państw obcych możliwość niezakłóconego wykonywania ich funkcji. Nie bez znaczenia jest tu także zasada wzajemności poszanowania eksterytorialności placówek

dyplomatycznych – taki sam przywilej „nietykalności” zapewniony jest placówkom danego państwa położonym na terytoriach innych państw.

**Państwo jako organizacja suwerenna.** Cechą, która od początków istnienia państwa odróżniała je od innych organizacji, była zwierzchność i niezależność władzy państwowej, czyli jej **suwerenność**. Monarchowie starożytni mieli pełne i wyłączne prawa do rządzenia, nie odpowiadali przed żadną ludzką władzą. W okresie średniowiecza niezależność ta znacznie częściej była ograniczona ze względu na pozycję Kościoła: papieża i biskupów w poszczególnych krajach oraz stosunki lenne między władcami, a także stosunki wewnątrz kraju między panującym a stanami, przede wszystkim rycerstwem (szlachtą i magnaterią). Od XVI w. nie kwestionowano już postulatu, że władzom państwa przysługuje prawo do niezależności w rządzeniu na własnym terytorium. Taka pozycja, nazywana suwerennością, przejawiała się w dwóch sferach sprawowania władzy (który to podział także dziś jest aktualny):

1) w stosunkach wewnętrznych, wobec mieszkańców własnego kraju – tylko władza państwowa ma możliwość stanowienia i zmieniania prawa oraz jest władzą najwyższą, zwierzchnią wobec innych podmiotów i instytucji występujących w społeczeństwie. Jest to tzw. **suwerenność wewnętrzna**;
2) w stosunkach zewnętrznych organizacja państwowa nie podlega władzy innych państw, jest niezawisła, niepodległa. Jest to tzw. **suwerenność zewnętrzna**.

Współczesne doświadczenia pokazują jednak, że **faktyczna niezależność państw** w rzeczywistości nie istnieje w pełnym zakresie, lecz jest w mniejszym lub większym stopniu ograniczona. Na płaszczyźnie zewnętrznej faktyczna władza państwa jest skrępowana przez różnorodne układy międzynarodowe, członkostwo w organizacjach politycznych (np. ONZ), militarnych (NATO) czy gospodarczych (np. Międzynarodowym Funduszu Walutowym, OECD) lub przez wielostronne powiązania gospodarcze (np. dostawy ropy naftowej, integrację rynków walutowych). Z kolei w sferze wewnętrznej niezależność aparatu władzy państwowej ograniczają demokratyczne zasady życia politycznego, działalność partii politycznych i grup nacisku, które formując w parlamencie sojusze i koalicje wyborcze, przesądzają tym samym o polityce rządu danego państwa itd.

Ograniczenie faktycznej niezależności państwa w stosunkach zewnętrznych i wewnętrznych nie musi wszak pociągać za sobą ograniczenia suwerenności. Tradycyjnie w naukach prawnych uznaje się, że suwerenność – jako cecha państwa – jest przede wszystkim konstrukcją prawną. W myśl prawa wewnętrznego i międzynarodowego organy państwa sprawujące władzę są niezawisłe wobec czynników zewnętrznych, a w granicach własnego terytorium zajmują hierarchicznie najwyższą pozycję oraz posiadają możliwość ostatecznego, niepodważalnego decydowania. Tak rozumiana prawna suwerenność jest – co do zasady – niestopniowalna: albo istnieje, albo nie ma jej wcale, gdyż mamy do czynienia albo z niepodległym państwem, albo ośrodkiem władzy lub terytorium prawnie niesamodzielnym. Wyjątkiem są tu jednak państwa federalne, jak Stany Zjednoczone, czy Niemcy, w których przyjmuje się koncepcje suwerenności podzielonej prawnie między władze federalne i władze stanu (kraju związkowego).

Zgodnie z tym dominującym w XIX i XX w. poglądem suwerenności prawnej nie podważają zobowiązania dobrowolnie przyjęte przez władze państwa w wyniku członkostwa w organizacji międzynarodowej lub w następstwie zawarcia umowy międzynarodowej. Twierdzi się bowiem, że takie zobowiązania zostały przez władze państwa zaciągnięte w ramach suwerenności, a nie wbrew niej. Przystąpienie do organizacji międzynarodowej nie stanowi ograniczenia suwerenności państwa. Prawnej suwerenności państwa nie należy więc mylić z faktyczną niezależnością, która zawsze jest mniejsza lub większa.

Poglądy na temat prawnej suwerenności państw zaczęły ulegać zmianie pod koniec XX i w początku XXI w. Współczesne teorie prawa i konstytucje wielu państw dopuszczają jednak możliwość dobrowolnego jej ograniczenia. Na mocy swobodnie przyjmowanych zobowiązań wzajemnych państwa współczesne przekazują organom lub organizacjom międzynarodowym niektóre kompetencje własnych organów. Dotyczy to np. państw członkowskich Unii Europejskiej. Państwa zrzekają się więc części swoich praw, przyjmują, że w określonych dziedzinach władza państwa członkowskiego nie jest najwyższa, lecz uznaje zwierzchnictwo organów Unii. Ma to na celu wspólne zawiadywanie pewnymi dziedzinami życia publicznego (gospodarka, polityka zagraniczna, ochrona praw obywatelskich itp.) dla realizacji uzgodnionych interesów i zamierzeń. Niektóre, choć zdecydowanie nie wszystkie, istotne decyzje wiążące

bezpośrednio obywateli państw członkowskich podejmują już organy Unii Europejskiej, a nie organy władzy tych państw.

**Przykłady:** Artykuł 90 ust. 1 Konstytucji RP. Rzeczpospolita Polska może na podstawie umowy międzynarodowej przekazać organizacji międzynarodowej lub organowi międzynarodowemu kompetencje organów władzy państwowej w niektórych sprawach.

Artykuł 91 ust. 3 Konstytucji RP. Jeżeli wynika to z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy konstytuującej organizację międzynarodową, prawo przez nią stanowione jest stosowane bezpośrednio, mając pierwszeństwo w przypadku kolizji z ustawami.

## § 25. Prawo w procesie sprawowania władzy. Związki prawa i państwa

Między państwem i prawem istnieje bardzo silny związek. Zawarte w normach prawnych zakazy i nakazy określonego zachowania wraz z towarzyszącymi im sankcjami stanowią bardzo silnie działający bodziec skłaniający adresata do zachowania się w sposób oczekiwany przez sprawujących władzę. Dzięki temu rządzący mogą osiągać zakładane przez siebie cele.

Prawo jest (a przynajmniej powinno być) **ramą, w jakiej poruszają się sprawujący władzę**. Wyznacza ono – pośrednio lub bezpośrednio – cele działań władczych, strukturę instytucji władzy (np. organów aparatu państwowego), ich kompetencje, procedury podejmowania decyzji oraz konsekwencje wykroczenia poza te kompetencje. W ten sposób urzeczywistniana jest ochrona obywateli przed groźbą wykorzystania przez rządzących środków sprawowania władzy pozostających w ich rękach, zwłaszcza tych wymagających użycia przymusu, w celach lub w sposób bezprawny. Prawo określa również **obowiązki i uprawnienia obywateli i ich zrzeszeń w ich stosunkach wzajemnych**, a także w stosunkach z instytucjami publicznymi (np. organami państwa). Zmniejszane jest więc ryzyko przypisania sobie przez kogokolwiek władzy, pozycji lub korzyści, które takiej osobie w rzeczywistości nie przysługują. Prawo wyraża wreszcie określone **treści aksjologiczne** bliskie danej społeczności państwowej. Relacja, jaka zachodzi i zachodzić powinna między rolą prawa jako instrumentu władzy publicznej oraz jako nośnika i obrońcy wartości, jest jednym z najżywiej w nauce dyskutowanych zagadnień i jednym z najistotniejszych z punktu widzenia praktyki tworzenia i stosowania prawa.

Teorie **pozytywistyczne** sformułowane na kontynencie europejskim za zasadniczą cechę prawa uznają, że jest ono genetycznie i funkcjonalnie związane z państwem. Uważa się, że twórcą prawa jest państwo, prawo w swym historycznym rozwoju pojawiło się więc równocześnie z państwem. Tylko organy państwa są upoważnione do ustanawiania norm, które będą miały moc prawa. Jednocześnie odpowiednie organy państwa są zobowiązane do zapewnienia posłuchu wobec tych norm, czyli do obrony przyznanych im przez prawo uprawnień i do wyegzekwowania nałożonych przez prawo obowiązków. W takim ujęciu prawo jest instrumentem, a także normatywną ramą władztwa państwowego.

Natomiast teorie pozytywistyczne sformułowane w krajach anglosaskich są znacznie mniej „etatystycznie" zorientowane. Tam za twórcę i wykonawcę prawa uważa się zwykle szeroko rozumiany rząd (*government*), co obejmuje zarówno władzę ustawodawczą (parlament, Kongres, legislatywy stanowe), jak i władzę sądowniczą oraz władzę wykonawczą. Znany nam już angielski teoretyk prawa, *H.L.A. Hart*, definiuje prawo jako związek reguł postępowania i przyjmuje, że określona reguła staje się częścią prawa, jeśli została uznana za prawną zgodnie z jedną z przyjętych w danym kraju procedur (np. została uchwalona przez parlament lub odpowiednio sformułowana w precedensowym orzeczeniu sądowym). Tym samym *H.L.A. Hart* rozwija teorię prawa, w której nie występuje w ogóle pojęcie państwa (*state*), a problematyka suwerenności i suwerena jest ograniczona do minimum.

Również koncepcje **prawnonaturalne** nie negują zwykle związku istniejącego między prawem pozytywnym i państwem. Zakładają jednak, że znaczenie podstawowe dla bytu prawa pozytywnego ma to, czy jest ono tworzone w celu osiągnięcia dobra wspólnego i czy pozostaje w zgodzie z prawem naturalnym. Normom porządku pozytywnego, które nie spełniają tych warunków, choćby były tworzone i bronione przez państwo, odmawia się statusu prawa.

Natomiast **socjologiczne i psychologiczne** szkoły w teorii prawa mniej się interesują jego związkami z państwem, a bardziej zwracają uwagę na konkretne instytucje publiczne (np. sądy) lub na pozapaństwowe (społeczne, psychiczne) źródła powstawania i przejawiania się prawa.

Reasumując, związki prawa i państwa (zwłaszcza współczesnego) można najkrócej ująć w następujący sposób:

1) państwo, działając za pośrednictwem swych upełnomocnionych (kompetentnych) organów i w przewidzianych ustawowo formach, jest głównym, choć nie zawsze jedynym, czynnikiem procesu prawotwórstwa;
2) tworząc i stosując prawo, państwo realizuje swoje funkcje polityczne (władcze) wobec wszystkich podmiotów podległych jego władzy;
3) prawo określa kompetencje, strukturę i tryb działania organów państwa, legitymizuje (uzasadnia) normatywnie władzę państwa;
4) prawo określa status obywateli, ich uprawnienia i obowiązki, zwłaszcza w stosunkach z organami władzy państwowej.

## § 26. Instrumentalny charakter prawa

**Instrumentalny charakter prawa** polega na tym, że prawo powinno służyć społeczeństwu jako środek osiągania istotnych celów o charakterze pozaprawnym (społecznych, ekonomicznych, politycznych). Na ogół nie budzi to większych kontrowersji.

Regulacje przyjęte przez prawo wewnętrzne danego państwa mogą jednak okazać się niekiedy sprzeczne z innymi normami prawnymi, np. prawa międzynarodowego publicznego. Przykładem mogą być tu przepisy o sposobach przesłuchiwania przez policję osób podejrzanych o popełnienie przestępstwa, które to przepisy mogą kolidować np. z zakazem tortur i nieludzkiego traktowania uregulowanym m.in. w Europejskiej konwencji praw człowieka i podstawowych wolności z 1950 r. i innych międzynarodowych dokumentach regulujących te kwestie. W takiej sytuacji mamy do czynienia ze sprzecznością norm, którą prawnicy rozwiązują, stosując reguły kolizyjne i inne uznane reguły rozumowania prawniczego (zob. rozdz. X § 52).

Wykorzystywanie prawa wyłącznie jako skutecznego narzędzia sprawowania władzy i osiągania założonych celów partykularnych, a nie służących wszystkim, powoduje naruszenie społecznie akceptowanej równowagi między prawem jako środkiem (instrumentem) a prawem jako nośnikiem społecznie akceptowanych wartości. Zjawisko takie nazywa się **instrumentalizacją prawa**. Jest ono przejawem patologii prawa, przykładem istotnego osłabienia wartości prawa i świadczyć może o kryzysie władzy w państwie. Jej efektem może być utrata poczucia identyfikacji między władzą a społeczeństwem.

W przypadku instrumentalizacji prawa przez grupy rządzące przestaje ono być istotnym składnikiem ładu społecznego, gwarantem wolności, sprawiedliwości czy pewności w stosunkach między ludźmi. Iluzją staje się wówczas w państwie zasada rządów prawa, gdyż twórcy prawa i podmioty stosujące prawo stają faktycznie poza prawem, posługują się nim, ale nie czują się nim związani. Czasami uzasadnieniem instrumentalizacji jest po prostu chęć wykorzystania prawa w interesie swojej grupy politycznej, ale często przed władzą nadużywającą prawa jako instrumentu otwiera się perspektywa sterowania (manipulowania) społeczeństwem, możliwość traktowania go jak przedmiotu i ograniczania jego prawa wyboru.

Trzeba dodać, że zjawisko instrumentalizacji prawa nie jest typowe wyłącznie dla państw autorytarnych czy totalitarnych. Od pokus tego typu nie są wolne również demokratyczne społeczeństwa. Przykładami takich patologii mogą być zmiany ustaw regulujących istotne instytucje życia publicznego lub obowiązujące w nich procedury w celu zapewnienia korzyści kolejnej grupie politycznej sięgającej po władzę (np. tryb obsady stanowisk, zasady ustalania wysokości wynagrodzeń) lub też wprowadzanie doraźnych zmian mających na celu uspokojenie nastrojów społecznych (np. wstrzymywanie procesu prywatyzacji lub utrzymywanie nieefektywnego i kosztowego systemu świadczeń socjalnych, aby uniknąć protestów).

Historyczne doświadczenia wskazują na to, że instrumentalizacja prawa na dłuższą metę niszczy je jako skuteczne narzędzie sprawowania władzy. Dochodzi bowiem do **upadku społecznego prestiżu prawa** i zaufania do tych, którzy się prawem posługują. Spadek zaufania do prawa oraz instytucji ustrojowych, które je tworzą i stosują, pociąga za sobą konieczność korzystania z coraz bardziej szczegółowych (kazuistycznych) regulacji normatywnych, coraz ostrzejszych sankcji (najczęściej kar) za niepodporządkowanie się prawu, coraz bardziej rozbudowanego i kosztownego aparatu kontroli przestrzegania prawa.

## § 27. Współczesna krytyka państwa i jego tradycyjnej roli

W końcu XX w. w ramach różnych kierunków i szkół myśli społecznej podniesiono argumenty, że rola organizacji państwowej istotnie się

zmniejsza lub wręcz możemy mówić o zamieraniu państw i o zastępowaniu ich przez inne organizacje. Najczęściej twierdzi się m.in., że:

1) **teoria suwerenności** staje się mniej adekwatna, nie jest w stanie dziś ani opisać wiernie faktycznych procesów politycznych, ani ich zaprojektować. Jej miejsce na naszym kontynencie zajmuje Unia Europejska jako struktura ponadnarodowa, a i w innych częściach świata procesy integracyjne i równocześnie dezintegracyjne kreują inne struktury władzy;
2) **prawa człowieka i obywatela** są dziś równie dobrze chronione na forum ponadnarodowym na podstawie międzynarodowych standardów, co przez sądy i urzędy w jego własnym kraju zgodnie z rodzimym prawem;
3) rozmaite zjawiska, tradycyjnie związane z państwem, są wypierane przez inne rozwiązania: euro wyparło już wiele tradycyjnych walut europejskich, możliwe jest obywatelstwo europejskie obok związku z własnym państwem; wolności przemieszczania się, przepływu kapitału itp., przyjęte w Unii Europejskiej, sprawiają, że tradycyjne więzi lokalne tracą na znaczeniu; czy wreszcie, w coraz większym stopniu polityka gospodarcza (rolna, przemysłowa, energetyczna, antymonopolowa itp.) jest kierowana przez instytucje europejskie, a nie krajowe;
4) ogromne znaczenie mają procesy **globalizacji**, tzn. ujednolicania standardów życia gospodarczego i społecznego oraz budowania więzi i centrów decyzyjnych na poziomie międzynarodowym, a nie krajowym.

Takie i podobne zjawiska zdaniem radykalnych socjologów i politologów sprawiają, że państwo – jako organizacja polityczna i gospodarcza – traci dziś na znaczeniu i ustępuje pola innym podmiotom. Naszym zdaniem jednak tak zdecydowana teza jest nieprzekonująca. Nie negując podanych przykładów, twierdzimy jednak, że dla zdecydowanej większości obywateli takiego kraju jak Polska, to władze państwa polskiego i polski porządek prawny wyznaczają zasady codziennego postępowania, to polskie sądy rozstrzygają ich spory i polskie instytucje publiczne zaspokajają większość podstawowych potrzeb.

## § 28. Unia Europejska w procesie sprawowania władzy

Analiza politycznego charakteru prawa jako porządku normatywnego wymaga, aby oprócz organizacji państwowej dostrzec też rolę wspólnot ponadnarodowych, takich jak Unia Europejska. Problematyka ta będzie

jeszcze przedmiotem szczegółowych wykładów w ramach studiów prawniczych, jednak warto zauważyć, że wiele rozwiązań nie jest zasadniczo odmiennych od tych, które zostały przyjęte w państwach narodowych, w szczególności:

1) Unia Europejska jest organizacją zrzeszającą formalnie państwa członkowskie, ale jej porządek prawny ma zastosowanie i skutki bezpośrednio w stosunku do obywateli państw członkowskich, co zasadniczo różni ją od większości innych organizacji międzynarodowych;
2) według doktryny Unia Europejska nie jest ani federacją (państwem związkowym), ani konfederacją (związkiem państw) – jest szczególnego rodzaju organizacją polityczną i gospodarczą;
3) podstawą prawną działania Unii Europejskiej są traktaty międzynarodowe (prawo pierwotne), włącznie z Traktatem o funkcjonowaniu Unii Europejskiej z 1992 r., ale jednocześnie jej instytucje tworzą własny porządek prawny (tzw. prawo wtórne);
4) porządek ten rozciąga się na terytorium państw członkowskich, więc znany jest jego przestrzenny zasięg;
5) prawo europejskie wykazuje wiele odmienności w porównaniu z prawem krajowym w zakresie źródeł tego prawa, jego wykładni i zasad stosowania przez sądy, ale jego stosunek do prawa krajowego jest uregulowany zarówno przez prawo pierwotne, jak i przez orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości;
6) decyzje podejmowane w Unii pochodzą od jej głównych organów (instytucji): Rady Europejskiej, Rady Unii Europejskiej, Komisji Europejskiej, Parlamentu Europejskiego, Trybunału Sprawiedliwości UE, Trybunału Obrachunkowego. Podstawowe zadania Unii są powierzone wyspecjalizowanym instytucjom pod wieloma względami podobnymi do organów państwa;
7) prawo unijne reguluje dziś nie tylko kwestie gospodarcze, ale również problemy wspólnej polityki zagranicznej i bezpieczeństwa, a także problemy wymiaru sprawiedliwości i spraw wewnętrznych. W tym wszystkim mieszczą się także regulacje dotyczące edukacji, nauki oraz różnych sfer kultury;
8) znana jest konstrukcja obywatelstwa europejskiego, które nie koliduje z obywatelstwem państw członkowskich.

# § 29. Idea rządów prawa

Od początków rozwoju nowożytnej myśli politycznej i prawnej poszukiwano standardów, które można było wykorzystać dla oceny procesu stanowienia i stosowania prawa w poszczególnych krajach. Myśliciele czasów Oświecenia, a później końca XIX w. rozwinęli ideę **rządów prawa** jako determinującą rolę prawa oraz osób sprawujących władzę publiczną. Idea rządów prawa (interpretowana także jako „zasada państwa prawnego") stanowiła jeden ze sposobów zapewnienia wolności człowieka w społeczeństwie, które jest zorganizowane w państwo i które w ten sposób jest poddane kontroli prawa.

Idea rządów prawa (państwa prawnego), podobnie jak idea sprawiedliwości, ma kilka ważnych aspektów. W zależności od tego, który z nich był podnoszony lub eksponowany, powstawała odmienna koncepcja rządów prawa. Należy pamiętać, że o państwie prawnym mówimy przede wszystkim, mając na myśli określoną normę polityczną lub prawną: zasadę prawno-ustrojową, ideał polityczny, postulowany stan faktyczny itp. Teoretyczna koncepcja państwa prawnego z zasady nie jest opisem stanu faktycznego. Uznajemy, **że państwem prawnym jest takie państwo, które działa za pośrednictwem swoich organów, na podstawie norm prawnych i w ich granicach**. Decyzje władcze funkcjonariuszy publicznych muszą być zarówno co do swej treści, jak i formy oraz trybu podejmowania wyznaczane przez obowiązujące prawo, które zarazem spełniać powinno pewne minimalne wymogi co do treści (ochrona ludzkiej godności i wolności, poszanowanie przez państwo praw człowieka). W tak zorganizowanym państwie obywatel nie będzie musiał się obawiać, że kaprys rządzących pozbawi go majątku, dobrego imienia, wolności czy życia.

W literaturze, ale i w praktyce politycznej spotykamy wiele odmiennych interpretacji lub koncepcji państwa prawnego:

1) jedna z nich to idea **rządów prawa** (*rule of law*). Jest ona rozwijana szczególnie w angielskiej i amerykańskiej myśli politycznej i prawnej. Eksponuje ona najczęściej aspekt negatywny funkcjonowania państwa, tzn. obronę obywateli przed despotyzmem i dowolnością działania władz państwowych;
2) w kręgu myśli kontynentalnej, szczególnie niemieckiej i francuskiej, podkreśla się aspekt pozytywny omawianego ideału, tzn. że zobowiązuje

on organy władzy państwowej do ścisłego działania w myśl norm prawnych i do posługiwania się prawem w każdym przypadku wpływania na zachowania poszczególnych obywateli. Państwo nie może inaczej działać jak tylko poprzez prawo. Stąd w tradycji kontynentalnej częściej mówi się o zasadzie **państwa prawnego** (*Rechtsstaat, l'Etat de droit*). Współcześnie formułowane są również modyfikacje tej zasady w postaci m.in. **socjalnego państwa prawnego** (*Sozialerrechtsstaat*). Według tej koncepcji państwo powinno również wspierać szeroko rozumiane bezpieczeństwo socjalne (możliwość otrzymania pracy i warunki jej wykonywania, podstawowe świadczenia państwa dla obywatela, m.in. opiekę medyczną, świadczenia emerytalne i rentowe itp.);

3) w polskiej doktrynie powojennej posługiwano się także pojęciami **praworządności** i **państwa praworządnego**. W latach 1945–1989 były one jednak silnie związane z politycznymi założeniami państwa socjalistycznego;
4) ważnym wariantem idei rządów prawa, znanym zarówno XIX-wiecznej Anglii, jak i Europie Środkowej II połowy XX wieku była idea **rządów poprzez prawo** (*rule by law*). Uznawała ona prymat lub nawet wyłączność prawa jako instrumentu kontroli społeczeństwa, ale jednocześnie zakładała wysoką aktywność władzy państwowej w sprawach politycznych, gospodarczych itp. Koncepcja rządów poprzez prawo wiązała się zwykle z instrumentalnym traktowaniem prawa i z instrumentalizacją prawa i ze sceptycyzmem wobec przyznania wolności i praw politycznych szerokim kręgom obywateli;
5) przemiany ustrojowe w Polsce w ostatniej dekadzie XX w., w tym również zmiany przepisów konstytucyjnych, przyczyniły się wreszcie do rozwinięcia koncepcji **demokratycznego państwa prawnego**. Koncepcja taka ma łączyć ideały państwa prawnego oraz zasadę demokracji jako podstawową metodę selekcji rządzących (zob. niżej).

Pewien wart odnotowania spór wokół zasady rządów prawa (państwa prawnego) odnosił się do jej strony przedmiotowej. Istotne jest bowiem, jakie szczegółowe obowiązki organów władzy publicznej wywodzimy z tej zasady, jakie szczegółowe postulaty bądź wartości powinny realizować instytucje publiczne. W nauce prawa występowały w związku z tym dwie konkurencyjne koncepcje:

1) porządku prawnego akcentującego wartości formalne związane ze sposobem stanowienia i stosowania prawa (tzw. **formalna koncepcja**

**państwa prawnego**) oraz

2) porządku prawnego, dla którego fundamentalne znaczenie mają wartości materialne, to jest dotyczące nie tylko sposobów tworzenia i stosowania prawa, ale również jego treści, na co składa się współcześnie poszanowanie podstawowych praw człowieka (tzw. **materialna koncepcja państwa prawnego**).

Według pierwszej z tych koncepcji najistotniejsze jest, aby prawo pozytywne było przez rządzących przestrzegane. Treść tego prawa (jego aksjologiczna zawartość) jest z tego punktu widzenia nieistotna. Przyjmuje się, że przestrzeganie prawa przez państwo jest wartością samoistną, ponieważ daje obywatelom poczucie pewności i obliczalności decyzji podejmowanych przez władze publiczne. Stąd nacisk na jawność prawa (możność poznania go przez adresatów), jego stabilność i nieretroaktywność oraz przewidywalność działań władzy publicznej. **Pewność prawa**, czyli pewność respektowania przyjętych reguł prawnych jest jedną z ważniejszych wartości, jakich należy oczekiwać po istnieniu porządku normatywnego w każdej zorganizowanej zbiorowości, w tym i w państwie (zob. na tym tle paremię *dura lex, sed lex* – surowe prawo, ale prawo). Zasada ta zawarta jest w art. 7 Konstytucji RP.

Postulaty aksjologiczne wobec treści prawa nie są bez znaczenia, lecz powinny być rozważane odrębnie, ponieważ między nimi a państwem prawnym (rządami prawa) nie ma bezpośredniego związku. Takie stanowisko przyjmowali przede wszystkim zwolennicy pozytywizmu prawniczego, zwłaszcza tradycyjnie pojmowanego.

Przeciwnicy powyższej tezy twierdzili jednak, że tak wąsko rozumiana zasada państwa prawnego może doprowadzić do jego faktycznego zaprzeczenia. Koncentrujemy bowiem uwagę jedynie na tym, czy zachowania określonych osób są zgodne z treścią prawa. Pomijamy natomiast fakt, na ile w treści samego prawa wyrażone są istotne wartości społeczne, równość wszystkich ludzi wobec prawa czy prawa podmiotowe. Według krytyków koncepcji formalnego ujęcia zasady państwa prawnego skrajnym poglądem byłoby twierdzenie, że nazistowskie Niemcy były w istocie państwem praworządnym formalnie. Sędziowie jedynie stosowali tam ustawy, a plutony egzekucyjne wykonywały wydane przez tych sędziów wyroki. Baczniejsza analiza wydarzeń historii najnowszej zadaje jednak kłam takiej tezie. Niemcy nie były w owym czasie nawet formalnie

państwem prawnym. To właśnie na kanwie takich doświadczeń *Gustaw Radbruch* sformułował swoją słynną formułę.

Koncepcja państwa prawnego w interpretacji materialnej bliska jest szkole prawa natury, lecz powołują się na nią zwolennicy mniej radykalnie rozumianego pozytywizmu prawnego, rozmaitych koncepcji realistycznych, teorii dyskursu prawnego itp. Różnice między podejściami poszczególnych szkół wyrażają się przede wszystkim w odmienności postulatów aksjologicznych stawianych prawu pozytywnemu, chociaż spory w tym względzie trudno jednoznacznie rozstrzygać.

## § 30. Demokratyczne państwo prawne

Zasada państwa prawnego jest dziś uznawana w Polsce za fundamentalną zasadę ustrojową. Została zawarta w przepisie art. 2 Konstytucji RP: „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym (...)". Składają się na nią niewykluczające się wzajemnie zasady państwa demokratycznego i państwa prawnego. Do tej zasady wielokrotnie odwoływał się m.in. Trybunał Konstytucyjny, rozstrzygając o zgodności przepisów ustawowych i aktów niższych niż ustawa a Konstytucją RP, a także Sąd Najwyższy i Naczelny Sąd Administracyjny. Działalność orzecznicza sądów i trybunałów, a także dorobek nauk prawnych doprowadziły do tego, że zasadę państwa prawnego uznaje się za uogólnienie wielu szczegółowych zasad ustroju państwowego oraz zasad i instytucji prawa pozytywnego. Najczęściej wymienia się w tym zakresie:

1) realizację w państwie zasady podziału władz, tj. oddzielenia władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej;
2) zapewnienie w nim pełnej niezawisłości sądownictwa, tj. uniezależnienie wymiaru sprawiedliwości od jakichkolwiek nacisków i powiązań oraz poddanie sędziów wyłącznie „władzy Konstytucji i ustaw";
3) istnienie sądowej kontroli stosowania prawa przez administrację państwową i samorządową;
4) istnienie sądowej kontroli zgodności prawotwórstwa z konstytucją realizowanej przez Trybunał Konstytucyjny;
5) zagwarantowanie każdemu prawa do sądu oraz uczciwego i bezstronnego procesu;
6) przestrzeganie przez wszystkie organy władzy publicznej wyznaczonych im kompetencji oraz działanie zgodne z wymogami odpowiednich

procedur decyzyjnych (tzw. sprawiedliwość proceduralna);

7) istnienie i respektowanie wolności i praw człowieka i obywatela;
8) przestrzeganie w procesie stanowienia i stosowania szeregu fundamentalnych zasad prawa, takich jak: indywidualizacja odpowiedzialności karnej (zakaz odpowiedzialności zbiorowej), domniemanie niewinności, niedziałanie prawa wstecz, ochrona uprawnień dobrze (tj. legalnie i w dobrej wierze) nabytych;
9) respektowanie zasad: pewności prawa, jawności i jasności prawa, zachowania odpowiedniej *vacatio legis*, a także zasady, że umów trzeba dotrzymywać (*pacta sunt servanda*).

Tak jak w przypadku zasady sprawiedliwości społecznej, tak i w przypadku zasady państwa prawnego Trybunał Konstytucyjny sformułował wiele szczegółowych standardów tej podstawowej zasady ustrojowej.

**Przykłady:** Uzasadnienie wyroku TK z 12.4.2000 r. (K 8/98, OTK 2000, Nr 3, poz. 87): Analiza zaskarżonej ustawy z punktu widzenia zasad **demokratycznego państwa prawnego** nakazuje nie tylko zbadanie wszystkich jej przepisów, lecz także zmusza do oceny tych jej skutków, które już wystąpiły. Oceniając ustawę co do jej zgodności z art. 2 Konstytucji RP Trybunał musiał zatem wziąć pod uwagę cały kontekst systemowy, tzn. oceniać również, jak sytuuje się ona w porządku konstytucyjnym oraz systemie wartości, które on wyraża. (...) Po wejściu w życie konstytucji zmienił się zakres treściowy zasady państwa prawa (...). Wiele zasad, dawniej objętych treścią art. 1, znalazło swój wyraz w odrębnych przepisach ustawy zasadniczej z 2.4.1997 r. Dlatego art. 2 Konstytucji RP, statuujący zasadę państwa prawa, przestał odgrywać rolę „uniwersalnego punktu odniesienia przy badaniu konstytucyjności" (...). Nadal jednak istotną część treści normatywnej art. 2 stanowi zasada zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa. Na tę z kolei zasadę składają się liczne, bardziej szczegółowe reguły, nazywane przez Trybunał Konstytucyjny w jego orzecznictwie „zasadami przyzwoitej legislacji", które zawierają m.in. zakaz działania prawa wstecz, nakaz dochowania *vacatio legis* i stanowienia prawa „w taki sposób, by nie stawało się ono swoistą pułapką dla obywatela" (...). Trybunał Konstytucyjny miał też okazję podkreślić, że w państwie prawa rozstrzygnięcia organów państwa, w tym także rozstrzygnięcia prawodawcy, nie mogą być zaskakujące i nieprzewidywalne (...). Kwestionowana ustawa stanowi przykład takiego właśnie rozstrzygnięcia legislacyjnego.

Uzasadnienie wyroku SN z 14.10.1999 r. (III RN 71/99, Doradca Podatkowy 2000, Nr 5, poz. 69): W **demokratycznym państwie prawnym** nie jest dopuszczalne nakładanie na obywateli obowiązków prawnych aktem prawnym generalnym rangi zarządzenia administracyjnego. Dotyczy to również obowiązków wynikających z zarządzenia Nr 29 Prezesa GUS z 1.10.1993 r. w sprawie ustalenia zasad udzielania interpretacji, pomocy w zakwalifikowaniu i wyjaśnień związanych ze stosowaniem podstawowych kwalifikacji (Dz.Urz. GUS Nr 14, poz. 90). (...)

Wyrok NSA z 30.3.2001 r. (III SA 400/00, Glosa Nr 7, poz. 34): Nie do pogodzenia z **konstytucyjną zasadą państwa prawnego** (art. 2 Konstytucji RP) jest sytuacja wydania w odniesieniu do tego samego podmiotu, w takim samym stanie faktycznym i prawnym, rozstrzygnięć krańcowo ze sobą sprzecznych.

Warto mieć na uwadze, że demokracja stanowi we współczesnych systemach prawnych wartość odrębną od zasady rządów prawa i zasady państwa prawnego. Jej umieszczenie w Konstytucji ukazuje Naród jako podmiot suwerenności. Zasada państwa prawnego nakłada jednak na proces sprawowania władzy przez suwerena określone ograniczenia, takie jak konieczność respektowania Konstytucji na poziomie ustawodawstwa, czyli prawa tworzonego przez demokratycznie wybranych przedstawicieli suwerena.

# § 31. Gwarancje państwa prawnego

W nauce prawa, oprócz analizy samej ustrojowej zasady państwa prawnego, przyjęło się mówić o „gwarancjach" państwa prawnego. Możemy zatem mówić o:

1) **gwarancjach materialnych (politycznych, ekonomicznych i społecznych) – oznaczają one** taki sposób zorganizowania życia społecznego, ekonomicznego i politycznego w państwie, który uczyni naruszanie prawa przez państwo mało prawdopodobnym lub zminimalizuje jego zasięg. Do tego typu gwarancji zalicza się na ogół demokrację społeczną i polityczną wraz z jej wszystkimi mechanizmami decyzyjnymi i kontrolnymi, wysoki poziom dobrobytu społecznego, wysoki poziom ogólnej, prawnej i politycznej kultury obywateli i podmiotów sprawujących władzę itp. Dodać warto, że w myśli politycznej liberalizmu za gwarancję wolności, a także nienaruszalności praw obywatelskich uchodzi m.in. własność prywatna, dająca poczucie bezpieczeństwa i niezależności wobec władzy publicznej;
2) **gwarancjach formalnych (instytucjonalnych)** – wyrażają się one w istnieniu określonych prawem mechanizmów kontroli nad przestrzeganiem prawa przez państwo w toku jego stanowienia i stosowania. Wśród ważniejszych gwarancji tego typu wymienić trzeba:
   a) **gwarancje ustrojowe** związane z cechami ustrojowymi państwa, takie jak trójpodział władz, swoboda działania legalnej opozycji, status obywatela w państwie oparty na zasadzie, że prawa obywatela są niezbywalne i pierwotne, a państwo jedynie uznaje i ochrania te prawa, lecz nie może ich nadawać lub odbierać swoimi decyzjami; do gwarancji tych należy zaliczyć także funkcjonowanie sądownictwa konstytucyjnego, sądownictwa administracyjnego oraz Rzecznika Praw Obywatelskich;
   b) **gwarancje legislacyjne** związane ze sposobami tworzenia prawa i z formalnymi cechami samego prawa, jak np. respektowanie zasady prymatu konstytucji nad ustawami i prymatu ustaw nad innymi aktami

normatywnymi i istnienie w związku z tym sądownictwa konstytucyjnego, zasady jasno rozgraniczonych kompetencji prawotwórczych między organami państwa;

c) **gwarancje proceduralne** związane ze stanowieniem i stosowaniem prawa. Taką gwarancją jest m.in. kompleksowe unormowanie procedury legislacyjnej z wyraźnym podziałem kompetencji (np. między Sejmem i Senatem) czy istnienie wieloinstancyjnego postępowania sądowego. Istotą działania organów sądowych wyższych instancji jest kontrola orzeczeń sądów instancji niższych pod względem ich sprawiedliwości, słuszności, zgodności z ustalonymi faktami (środkiem odwoławczym jest wtedy apelacja) oraz pod względem zgodności z przepisami prawa materialnego i formalnego (środkiem odwoławczym jest wówczas kasacja). W tym kontekście rozważać też trzeba tzw. **gwarancje procesowe**, które stwarzają oskarżonemu rzeczywistą możliwość obrony, a uczestnikom postępowania w sprawach cywilnych dają pewność rzetelnego i bezstronnego ich rozstrzygnięcia. Gwarancję proceduralną stanowi istnienie sądownictwa administracyjnego, którego zadaniem jest kontrola decyzji administracyjnych pod względem ich zgodności z prawem.

Nie negując znaczenia właściwych warunków politycznych, społecznych i ekonomicznych (gwarancji materialnych) ani instytucji prawno-ustrojowych (gwarancji formalnych) w prawoznawstwie zwraca się jednak uwagę, że gwarancje materialne państwa prawnego niczego automatycznie nie zapewniają, a gwarancje formalne same są normami prawnymi wymagającymi przestrzegania. Jeśli regulacje normatywne tworzące formalne (np. proceduralne) gwarancje państwa prawnego nie byłyby przestrzegane przez organy władzy publicznej, to znikłyby legalne możliwości skorygowania zachowań niezgodnych z prawem publicznym.

# CZĘŚĆ II. PRAWO JAKO SYSTEM NORM

# ROZDZIAŁ VII. JĘZYK PRAWA

**Literatura:** *T. Gizbert-Studnicki*, Język prawny a język prawniczy, ZNUJ 1972, z. 55; *H. Jadacka*, Poradnik językowy dla prawników, Warszawa 2006; *W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki*, Teoria państwa i prawa, Warszawa 1986, rozdz. XVI; *A. Malinowski*, Polski język prawny. Wybrane zagadnienia, Warszawa 2006; *K. Opałek, J. Wróblewski*, Zagadnienia teorii prawa, Warszawa 1969, rozdz. II; *R. Sarkowicz, J. Stelmach*, Teoria prawa, Kraków 1996, rozdz. II; *S. Wronkowska*, Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa, Poznań 2003, rozdz. VI; *S. Wronkowska, M. Zieliński*, Problemy i zasady redagowania tekstów prawnych, Warszawa 1993, rozdz. II; *S. Wronkowska, Z. Ziembiński*, Zarys teorii prawa, Poznań 1997, rozdz. II pkt 2 i rozdz. VIII pkt 1; *B. Wróblewski*, Język prawny i prawniczy, Kraków 1948; *M. Zieliński, Z. Ziembiński*, Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie, Warszawa 1988, rozdz. I–V; *Z. Ziembiński*, Logika praktyczna, Warszawa [wydanie dowolne], rozdz. V, VIII.

## § 32. Prawo jako zjawisko językowe

Dotychczasowe rozważania dotyczyły przede wszystkim prawa jako przedmiotu analiz teoretycznych, filozoficznych i politologicznych itp. Ze względu jednak na praktyczny charakter zawodowej roli prawnika oraz propedeutyczne funkcje wstępu do prawoznawstwa należy skoncentrować się na jednym z podstawowych przejawów istnienia prawa, czyli na jego stronie językowej. Bez tego rozpatrywanie prawa w innych kontekstach, np. jako zjawiska społecznego, byłoby właściwie niemożliwe. **Prawo dociera bowiem do adresatów w postaci odpowiednio ustanowionych i ogłoszonych przepisów prawnych, które przybierają postać sformalizowanego tekstu (aktu normatywnego).**

Charakterystyka języka, w którym wyrażone jest prawo, odbiega w istotny sposób od reguł stylistycznych czy zasobów leksykalnych języka etnicznego (naturalnego, powszechnego). Język ten pełni też specyficzne funkcje. Mówiąc o prawie jako **zjawisku językowym**, mamy bowiem na względzie zbiór wypowiedzi pełniących funkcję sugestywną, czyli wypowiedzi mających wpływać na nasze zachowanie. To przez wypowiedź

o powinnym zachowaniu jej autor (prawodawca) spodziewa się wywołać określone zachowanie tego, do kogo jest ona skierowana (adresata wypowiedzi). Jak już poprzednio wskazywaliśmy, prawo ma charakter perswazyjny, zaś podstawowym środkiem perswazji jest sama wypowiedź. Inne środki, np. fizyczny przymus, przymus ekonomiczny, do jakich sięgają instytucje mające chronić porządek prawny, mają znaczenie drugoplanowe i pomocnicze.

Tymczasem język, a mamy tu na myśli język naturalny, jest podstawowym elementem każdej kultury i głównym środkiem komunikacji między ludźmi. Poznawanie języka, zwłaszcza ojczystego, to zarazem poznawanie i oswajanie świata przez jednostkę. Język jest ważnym środkiem socjalizacji, wprowadzania jednostki w świat relacji z innymi ludźmi, sferę idei oraz wartości. Za pośrednictwem języka ustanawia się i podtrzymuje więzi społeczne. Język jest instrumentem wyrażania emocji, stosunku wobec otaczającej jednostkę rzeczywistości społecznej i przyrodniczej. W pewnym zakresie język również może zmieniać otaczający nas świat (zob. niżej).

Prawo komunikowane jest adresatom w formie tekstu. **Tekst prawny** można zdefiniować jako **usystematyzowany kompleks (ciąg, agregat) wypowiedzi, wytworzonych w przewidzianej prawem formie przez podmiot mający do tego kompetencję i odpowiednio opublikowany**. Niektórzy teoretycy dodają jeszcze wymóg wewnętrznej spójności i niesprzeczności tekstu prawnego. Tekst prawny musi więc spełniać elementarne standardy jakościowe.

## § 33. Język prawny i język prawniczy

Tytułowe rozróżnienie na język prawny i prawniczy zawdzięczamy polskiemu prawnikowi czasów międzywojennych *Bronisławowi Wróblewskiemu*. **Język prawny to ten, w którym formułowane są teksty obowiązującego prawa** (ustawy, rozporządzenia, umowy międzynarodowe i inne akty normatywne). Nazywa się go czasem językiem prawodawcy. Jest to odmiana etnicznego (np. polskiego) języka naturalnego, lecz ze względu na szczególne cechy zbliża się on do grupy języków sztucznych, tj. tworzonych specjalnie dla określonych potrzeb, np. naukowych. Dlatego język prawny można porównać z językiem którejś z dziedzin techniki czy nauki. Charakteryzuje się on odmiennym nieco

od języka naturalnego słownictwem (terminologia prawna), osobliwościami gramatycznymi (np. specyficznym użyciem trybu oznajmującego) oraz nieco odmiennymi zasadami stylistyki (np. dopuszczalność kilkakrotnego powtarzania jakiegoś wyrazu lub zwrotu w jednym zdaniu). Znajomość języka prawnego wchodzi w zakres umiejętności zawodowych prawnika.

**Przykład:** Pojęcie kradzieży w języku potocznym, prawnym i prawniczym:

*M. Szymczak* (red.), Słownik języka polskiego, t. 1, A–K, Warszawa 1983, s. 1035: kradzież – „potajemne zabranie cudzej własności, przestępstwo polegające na zabraniu cudzego mienia ruchomego w celu przywłaszczenia; złodziejstwo".

Art. 278 § 1 KK. Kto zabiera w celu przywłaszczenia cudzą rzecz ruchomą, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

*A. Zoll* (red.), Kodeks karny. Część szczególna, t. 3, Warszawa 1999, s. 32: „Przedmiotem kradzieży nie mogą być (...) dokumenty nieposiadające wartości majątkowej (sprzedażnej), jak np. dyplomy, zaświadczenia, legitymacje, dowody tożsamości, formularze służbowe (...). Przedmiotem kradzieży nie mogą być także rzeczy nieposiadające wartości majątkowej, np. cenne osobiste pamiątki itp. Wysoce kontrowersyjny jest problem prawnego charakteru zwłok ludzkich oraz odłączonych od organizmu tkanek i narządów. W odniesieniu do zwłok ludzkich należy stwierdzić, iż nie będąc rzeczą [w rozumieniu przepisów prawa cywilnego], nie mogą być przedmiotem przestępstwa kradzieży".

Nauka prawa posługuje się, jak każda dyscyplina nauk, etnicznym językiem naturalnym, lecz wytworzyła jednocześnie jego szczególną postać – **język prawniczy**. Jest to język, **w którym formułowane są wypowiedzi o prawie obowiązującym i innych zjawiskach związanych z prawem**. W języku tym analizowane są instytucje prawne, metody badań nad prawem, sposoby wyjaśniania prawa (wykładni) itp. Język prawniczy jest zróżnicowany ze względu na różnorodność podmiotów, które się nim posługują. Mówimy więc o języku prawniczym praktyki (posługują się nim organy stosujące prawo) lub nauki prawa (poszczególnych dyscyplin prawniczych, teorii dogmatyki prawa itp.) oraz o języku prawniczym potocznym (np. informacja prasowa na temat prawa). Wyodrębnienie języka prawnego i prawniczego jest współcześnie rozwiązaniem wykorzystywanym przez polską naukę prawa.

W ostatnim okresie obserwuje się w naukach społecznych, w tym w prawoznawstwie, próby tworzenia języków sztucznych (na wzór języka matematyki, informatyki, logiki). Ma to m.in. związek z zastosowaniem technik informatyczno-komputerowych do gromadzenia i przetwarzania informacji o prawie pozytywnym i praktyce jego stosowania.

W niektórych krajach przyjmuje się zasadę, że przepisy prawne, czynności władz publicznych, a niekiedy również dokumenty potwierdzające dokonanie czynności prawnych przez osoby prywatne

muszą być sporządzane w języku narodowym. W ten sposób zwiększa się prawdopodobieństwo, że pewne zasady zachowania się będą tak samo rozumiane w różnych miejscach i różnych instytucjach. Rozwiązanie to przyjęto również w Polsce.

**Przykład:** Ustawa z 7.10.1999 r. o języku polskim (tekst jedn. Dz.U. 2021 r., poz. 672):

Art. 4. Język polski jest językiem urzędowym:

1) konstytucyjnych organów państwa;
2) organów jednostek samorządu terytorialnego i podległych im instytucji w zakresie, w jakim wykonują zadania publiczne;
3) terenowych organów administracji publicznej;
4) instytucji powołanych do realizacji określonych zadań publicznych (...).

Art. 6. Umowy międzynarodowe zawierane przez Rzeczpospolitą Polską powinny mieć polską wersję językową, stanowiącą podstawę wykładni, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej.

Art. 7. 1. Na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w obrocie z udziałem konsumentów oraz przy wykonywaniu przepisów z zakresu prawa pracy używa się języka polskiego, jeżeli:

1) konsument lub osoba świadcząca pracę ma miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w chwili zawarcia umowy oraz
2) umowa ma być wykonana lub wykonywana na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Czasami z uwagi na strukturę etniczną ludności danego kraju lub doświadczenia historyczne przyjmuje się równocześnie dwa różne języki urzędowe. Dla przykładu w Finlandii rolę taką pełnią fiński i szwedzki.

Język jest głównym środkiem przekazywania adresatom informacji o wiążących ich wzorach zachowania. Prawodawcy powinni w związku z tym koncentrować się w istotnym stopniu na stronie językowej uchwalanego prawa – na zapisaniu norm postępowania w taki sposób, aby były jasne i nie budziły najmniejszych wątpliwości.

Dla zapewnienia największej jasności prawa obowiązującego legislatorzy sięgają niekiedy po uzgodnione zasady techniki prawodawczej, określające budowę aktów normatywnych (np. ustawy) i sposoby formułowania przepisów (zob. rozdz. VIII § 46). W polskim prawie obowiązujące w tym względzie jest rozporządzenie Prezesa RM z 20.6.2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 283). Wskazuje się w nim m.in. pożądane cechy, którymi powinien się charakteryzować język prawny. Są nimi **adekwatność**, **komunikatywność** oraz **zwięzłość**.

**Adekwatność** oznacza, że tekst przepisu prawnego w sposób możliwie precyzyjny i wierny powinien wyrażać intencje prawodawcy. Można to osiągnąć na dwa sposoby: albo starać się sformułować tekst jednoznacznie i precyzyjnie, albo wręcz przeciwnie – w sposób elastyczny, co pozwala prawodawcy włączyć do zakresu zastosowania i normowania

normy prawnej różne i zmienne sytuacje. Łatwiej uniknąć wówczas niezamierzonych braków zwanych lukami w prawie. Precyzji w języku prawnym sprzyja wprowadzanie definicji legalnych, elastyczności zaś – przepisów zawierających klauzule generalne.

Tekst aktu normatywnego będzie **komunikatywny**, jeśli sformułowany w nim wzór postępowania będzie dostatecznie zrozumiały dla odbiorców, przede wszystkim dla adresatów norm prawnych. Uzyskuje się to, przede wszystkim unikając zawiłości i zbytniej specjalizacji języka, stosując proste zdania, ale również odpowiednio dzieląc tekst aktu normatywnego na poszczególne jednostki redakcyjne czy stosując zawsze tę samą kolejność przepisów.

Z kolei **zwięzłość** tekstu prawnego osiągniemy, jeśli będzie on zawierał te wszystkie, a zarazem tylko te wypowiedzi, które konieczne są dla odtworzenia możliwie jednoznacznych norm postępowania. Jednym ze środków stosowanych dla osiągnięcia zwięzłości tekstu jest unikanie powtórzeń oraz zamieszczanie przepisów odsyłających.

**Definicje legalne.** W celu zagwarantowania najważniejszej z przedstawionych powyżej cech tekstu, czyli jego adekwatności do zamysłu prawodawcy, w aktach normatywnych wprowadza się tzw. definicje legalne. Są to przepisy, które ustalają obowiązujące znaczenie używanych terminów, przy czym jest to znaczenie nowe, całkowicie lub częściowo różniące się od funkcjonującego w języku powszechnym (potocznym). Prawodawcy zasadniczo starają się używać tylko tych terminów i zwrotów, które w języku etnicznym mają ustalone znaczenia, zdarzają się jednak sytuacje, w których to rozumienie terminu należy narzucić. Należą do nich m.in.: wieloznaczność terminu w języku powszechnym; nieostrość w sytuacji, gdy pożądane jest ograniczenie jego nieostrości; znaczenie danego terminu czy określenia nie jest powszechnie zrozumiałe; ze względu na dziedzinę regulowanych spraw istnieje potrzeba ustalenia nowego znaczenia danego określenia; tworzy się całkiem nowe określenie czy termin na potrzeby specjalistycznej regulacji. Definicje legalne mogą być zamieszczane w różnych miejscach tekstu prawnego, choć zazwyczaj czyni się to na początku tekstu (w części ogólnej aktu normatywnego) lub w oddzielnych „słowniczkach”. Słowniczek taki, zatytułowany „Objaśnienie wyrażeń ustawowych”, zawiera np. Kodeks karny.

**Przykład:** Definicje legalne w różnych gałęziach prawa:

Art. 115 § 11 KK. Osobą najbliższą jest małżonek, wstępny, zstępny, rodzeństwo, powinowaty w tej samej linii lub stopniu, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu.

Art. 45 KC. Rzeczami w rozumieniu niniejszego kodeksu są tylko przedmioty materialne.

Art. 18 KPA. Organami naczelnymi w rozumieniu kodeksu są:

1) w stosunku do organów administracji rządowej, organów jednostek samorządu terytorialnego, z wyjątkiem samorządowych kolegiów odwoławczych, oraz organów państwowych i samorządowych jednostek organizacyjnych – Prezes Rady Ministrów lub właściwi ministrowie,
2) w stosunku do organów państwowych innych niż określone w pkt 1 – odpowiednie organy o ogólnokrajowym zasięgu działania,
3) w stosunku do organów organizacji społecznych – naczelne organy tych organizacji, a w razie braku takiego organu – Prezes Rady Ministrów lub właściwi ministrowie sprawujący zwierzchni nadzór nad ich działalnością.

Art. 1. ustawy z 13.10.1995 r. – Prawo łowieckie (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 1683 ze zm.). Łowiectwo, jako element ochrony środowiska przyrodniczego, w rozumieniu ustawy oznacza ochronę zwierząt łownych (zwierzyny) i gospodarowanie ich zasobami w zgodzie z zasadami ekologii oraz zasadami racjonalnej gospodarki rolnej, leśnej i rybackiej.

Pomimo takich przedsięwzięć legislatorzy i adresaci prawa niezwykle często natrafiają na barierę tzw. naturalnej nieostrości języka. Możemy spotkać bowiem regułę, która wydaje się całkiem prosta, np. „Zabrania się wjeżdżać pojazdami do parku”[1]. Nie ma wówczas wątpliwości, że zakaz ten dotyczy samochodów osobowych i ciężarowych, ale nie jest już pewne, czy zakazem objęte są rowery, hulajnogi i deskorolki, które – co do zasady – też służą do jeżdżenia. W zbiorze znaczeń określonych wyrażeń spotykamy więc tzw. rdzeń znaczeniowy, czyli te desygnaty, które niewątpliwie objęte są zakresem danego wyrażenia, a także tzw. przypadki graniczne, co do których mamy wątpliwości. Takiej **otwartości języka prawnego** można by teoretycznie uniknąć, gdyby każdej nazwie odpowiadał tylko jeden przedmiot (desygnat). Tego rodzaju precyzji i jednocześnie drobiazgowości żaden ze znanych współczesnych języków jednak nie osiągnął. Prawnicy sięgają więc po różne rozwiązania, zarówno po definicje legalne (zob. wyżej), jak i poszczególne sposoby lub dyrektywy interpretowania tekstów prawnych (patrz rozdz. XV § 84), aby uniknąć wieloznaczności prawa i w konsekwencji niepewności jego stosowania.

**Klauzulą generalną** nazywamy zawarty w przepisie prawnym nieostry, niedookreślony zwrot językowy, który odsyła do innego niż prawny systemu norm lub ocen. W takim przypadku będą to tzw. **odesłania pozasystemowe**, ponieważ wzorów postępowania poszukują poza prawem, np. w moralności, religii, dyrektywach technicznych itp. Zwrot ten

używany jest przez ustawodawcę celowo. Służy on wprowadzeniu do interpretowanych przepisów pewnej elastyczności. Dzięki klauzulom generalnym łatwiej jest dostosować prawo do konkretnych sytuacji życia społecznego, a także czynić zadość poczuciu sprawiedliwości.

Wśród klauzul generalnych wyodrębnia się zwykle trzy kategorie:

1) odesłania do dokonania wszechstronnej i w sensie prawnym swobodnej **oceny konkretnego przypadku** (np. dobro dziecka czy dobro wymiaru sprawiedliwości). Organ stosujący prawo jest zobowiązany dokonać oceny wielu okoliczności i wyprowadzić z nich decyzję, która w najpełniejszym stopniu będzie realizowała np. dobro małoletniego;
2) odesłania do pewnych szczególnych **systemów reguł** moralnych czy innych, np. zasad słuszności, sprawiedliwości społecznej, zasad współżycia społecznego, obyczaju miejscowego, uczciwego obrotu kupieckiego itp.;
3) odesłania poprzez użycie zwrotów wartościujących do powszechnie uznawanych i dość jednolicie pojmowanych wartości, np. rażąca niewdzięczność, uzasadniony interes itp.

W prawoznawstwie można spotkać się ze stanowiskiem, zgodnie z którym ostatnia kategoria (**wyrażenia nieostre**) nie zawiera w istocie klauzul generalnych. Niezależnie od tych sporów warto jednak pamiętać o istnieniu takiej kategorii i o jej podobieństwach do dwóch pozostałych rodzajów klauzul generalnych.

**Przykłady:** Art. 1 Konstytucji RP. Rzeczpospolita Polska jest **dobrem wspólnym** wszystkich obywateli.

Art. 2 Konstytucji RP. Rzeczpospolita Polska jest **demokratycznym państwem prawnym**, urzeczywistniającym zasady **sprawiedliwości społecznej**.

Art. 56 KC. Czynność prawna wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, lecz również te, które wynikają z ustawy, z **zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów**.

Art. 174 § 3 KP. Przy udzielaniu urlopu bezpłatnego dłuższego niż 3 miesiące strony mogą przewidzieć dopuszczalność odwołania pracownika z urlopu z **ważnych przyczyn**.

Art. 95 § 3 KRO. Władza rodzicielska powinna być wykonywana tak, jak tego wymaga **dobro dziecka i interes społeczny**.

Art. 16 pkt 1 ustawy z 11.9.2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r., poz. 2019 ze zm.). Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie **uczciwej konkurencji** oraz równe traktowanie wykonawców (…).

# § 34. Rodzaje wypowiedzi

Zagadnienie wypowiedzi jest przedmiotem szczegółowych rozważań w ramach zajęć z logiki, jednak dla spójności naszego wykładu warto mu poświęcić nieco uwagi. Wypowiedzią jest komunikat językowy lub najmniejsza jednostka językowa tekstu (zdanie, równoważnik zdania) pełniący funkcję komunikacyjną i mający określoną funkcję znaczeniową: opisową, ekspresywną, sugestywną, performatywną.

Językoznawcy wyróżniają najczęściej kilka rodzajów wypowiedzi.

1. **Wypowiedzi opisowe (deskryptywne)**, czyli zdania w sensie logicznym, stwierdzają pewne fakty, tzn. przekazują informacje o stanach rzeczy lub zdarzeniach. W tym sensie dają one pewien obraz rzeczywistości. Zdania logiczne pełnią więc funkcję sprawozdawczą. Schemat wypowiedzi opisowej można sformułować w postaci wzoru: „**jest tak, że X**”. Wypowiedziami opisowymi nie będą zdania pytające i rozkazujące.

Wypowiedzi opisowe mogą być poddawane sprawdzeniu z punktu widzenia kryterium prawdy i fałszu. Klasycznym, przyjętym także przez logikę formalną, kryterium prawdy jest zgodność obrazu rzeczywistości zawartego w wypowiedzi opisowej z samymi faktami. Wypowiedziami o tym charakterze posługuje się język prawniczy: przykładem mogą być sformułowania dotyczące ustaleń faktycznych w postępowaniu dowodowym („Dnia 28.5.2003 r. skarżący został zatrzymany przez funkcjonariuszy Policji z Komendy Policji dla Wrocławia-Śródmieścia jako podejrzany o popełnienie czynów z art. 270 § 1 w zw. z art. 12 oraz art. 224 § 1 i art. 222 § 1 w zw. z art. 11 § 2 ustawy z 6.6.1997 r. – Kodeks karny”).

2. **Wypowiedzi ocenne** są to wypowiedzi zawierające ocenę jakiegoś stanu rzeczy, zdarzenia, przedmiotu itp. Pełnią przede wszystkim funkcję ekspresyjną – wypowiedź taka ma bowiem uzewnętrznić określone przeżycia autora wypowiedzi, jego stosunek do wskazanego wycinka rzeczywistości. Treścią wypowiedzi ocennej jest aprobata bądź dezaprobata pewnego stanu rzeczy. Jej schemat można by sformułować następująco: „**X zasługuje na aprobatę (dezaprobatę) ze względu na cechę Y**”.

Wyróżnia się najczęściej dwa rodzaje ocen, a w konsekwencji dwa rodzaje wypowiedzi ocennych: wypowiedzi wyrażające oceny zasadnicze samoistne i wypowiedzi wyrażające oceny zasadnicze podbudowane instrumentalnie, zwane potocznie wypowiedziami instrumentalnymi.

Istotną cechą wypowiedzi wyrażającej **ocenę zasadniczą samoistną** jest jej subiektywizm, ponieważ zdania (w sensie gramatycznym): „X jest

dobry”, albo „X jest piękny”, informują nas nie tyle o rzeczywistych cechach X, ile o tym, że w przekonaniu mówiącego pewne cechy X zasługują na to, aby je ocenić jako dobre, piękne itp. Te oceny wypływają z indywidualnego, nieraz bardzo subiektywnego, poczucia dobra, piękna, sprawiedliwości bądź słuszności.

Wypowiedzi ocenne o charakterze zasadniczym nie mogą być przedmiotem weryfikacji logicznej, tzn. kwalifikacji w kategoriach prawdy i fałszu. Kryteriów logicznych nie powinno się wszakże zbyt łatwo odrzucać. Prawdziwość lub fałszywość wypowiedzi ocennych, nawet jeśli wyrażają oceny zasadnicze samoistne, możemy ustalić, gdy kryterium logiczne zastosujemy wobec elementu opisowego zawartego w takiej wypowiedzi. Zdanie: „Fasada katedry w Ustce jest piękna”, jest fałszywe nie dlatego, że kwestionujemy czyjeś poczucie estetyczne, lecz ze względu na fakt, że w Ustce nie ma budynku katedry[2].

Kryterium prawdy znajduje też zastosowanie do drugiej kategorii wypowiedzi ocennych, tzn. wypowiedzi wyrażających **oceny o charakterze instrumentalnym**. Są one odróżniane od ocen zasadniczych samoistnych z tego względu, że wyrażają aprobatę lub dezaprobatę dla pewnego stanu rzeczy jako środka prowadzącego do osiągnięcia przyjętego celu, korzyści. Wypowiedź: „Gimnastyka jest dobra dla zdrowia”, nie zawiera pozytywnej oceny gimnastyki jako takiej, lecz odwołuje się do innego dobra – zdrowia. Kwantyfikator „dobry” oznacza w tej wypowiedzi tyle, co „korzystny”. Cała wypowiedź koncentruje się na istnieniu związku przyczynowego między środkiem i celem. Zdaniem niektórych teoretyków wypowiedzi takie mogą być więc poddawane testowi prawdy („czy prawdą jest, że X prowadzi do celu?”), z tym że nie są to już w istocie wypowiedzi ocenne, lecz opisowe.

Do wypowiedzi oceniających zaliczamy również tzw. **optatywy (wypowiedzi optatywne)**, których treścią jest ocena przyszłego, pożądanego stanu rzeczy („byłoby dobrze, gdyby…”). Wypowiedzi optatywne można spotkać na przykład w niektórych uchwałach Sejmu.

**Przykład:** Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 10.3.2006 r. w sprawie wyborów prezydenckich na Białorusi (M.P. Nr 20, poz. 219): „Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, kierując się troską o demokrację, poszanowanie praw i wolności obywatelskich na Białorusi oraz mając na względzie przyszłość dobrosąsiedzkich stosunków polsko-białoruskich, wyraża głębokie zaniepokojenie przebiegiem kampanii prezydenckiej w Republice Białoruś.

Sejm zdecydowanie potępia brutalne łamanie przez białoruskie władze praw Narodu Białoruskiego w dążeniu do swobodnego wyrażenia swojej woli w uczciwych i wolnych wyborach. Ze szczególnym niepokojem odnotowujemy przypadki stosowania przemocy,

pozbawiania wolności osobistej, szykanowania i zastraszania opozycyjnych kandydatów na urząd prezydenta oraz działaczy opozycji demokratycznej i mniejszości narodowych, w tym szczególnie mieszkających na Białorusi Polaków.

Sejm apeluje do władz Białorusi o poszanowanie standardów demokratycznych podczas zbliżających się wyborów, w tym szczególnie o wolny dostęp do środków masowego przekazu wszystkich kandydatów.

Sejm wyraża swą solidarność z Narodem Białoruskim i zapewnia, że nie będzie ustawał w wysiłkach na rzecz wspierania tych jego reprezentantów, którzy podejmują walkę o wolną i demokratyczną Białoruś. Sejm apeluje do Rady Ministrów Rzeczypospolitej Polskiej o podejmowanie działań zmierzających do udzielenia niezbędnej pomocy osobom i środowiskom, działającym na rzecz demokracji i społeczeństwa obywatelskiego na Białorusi.

Silna, niepodległa i demokratyczna Białoruś jest niezbędnym elementem europejskiego ładu oraz gwarancją przyjaznego sąsiedztwa w Europie.

MARSZAŁEK SEJMU
Marek Jurek”

3. **Wypowiedzi normatywne** to podstawowy typ wypowiedzi języka prawnego i prawniczego. Ich zadaniem jest wskazanie wzoru powinnego zachowania: pełnią więc funkcję perswazyjną. Zasadniczą postacią wypowiedzi normatywnych są normy postępowania, w tym przede wszystkim normy prawne.

Wypowiedź normatywna wskazuje adresata wzoru zachowania, a jednocześnie wyznacza powinność zachowania się według określonego wzoru. Jej schemat logiczny można zapisać jako: „**X powinien (może) Y**”. Treścią wypowiedzi normatywnej jest więc skierowane do adresata żądanie lub dozwolenie określonego zachowania się.

Oczywiście nie każde zdanie (w sensie gramatycznym), zawierające słowa „powinien” lub „może”, jest wypowiedzią normatywną. Wyrażenie: „dziś nie powinno padać”, prezentuje raczej nasze przypuszczenie, przewidywanie stanu pogody, a nie normę. W takim przypadku słowo „powinien” użyte zostało w znaczeniu pozadyrektywalnym.

Z drugiej strony powinność może być wyrażona za pomocą innych słów, zwanych **funktorami normotwórczymi**. Najczęściej używane to: „musi”, „należy”, „jest obowiązany”, „ma obowiązek” (por. przykłady poniżej). Z kolei słowo „powinien” użyte w tekście aktu normatywnego nie oznacza wskazówki moralnej, sugestii lub rady, lecz nakaz lub zakaz prawny związanego z tym słowem zachowania.

Ze względu na różnorodność postaci słownych oraz pewne różnice znaczeniowe zwrotów używanych w tekstach aktów normatywnych, niektórzy teoretycy (np. *K. Opałek*, *J. Nowacki*) sugerują, aby wypowiedzi normatywne uznawać za jeden z rodzajów szerszej kategorii – wypowiedzi

dyrektywalnych. Do tych ostatnich zaliczane byłyby także m.in. polecenia, prośby, życzenia, rady, wytyczne, rekomendacje itp.

**Przykłady:** Funktory normotwórcze wykorzystywane w przepisach prawnych:

Art. 158 KC. Umowa zobowiązująca do przeniesienia własności nieruchomości **powinna** być zawarta w formie aktu notarialnego.

Art. 180 KC. Właściciel **może** wyzbyć się własności rzeczy ruchomej przez to, że w tym zamiarze rzecz porzuci.

Art. 537 § 2 KC. Sprzedawca, który otrzymał cenę wyższą od ceny sztywnej, **obowiązany jest** zwrócić kupującemu pobraną różnicę.

Art. 148 § 2 KRO. **Nie może** być ustanowiony opiekunem ten, w stosunku do kogo zachodzi prawdopodobieństwo, że nie wywiąże się należycie z obowiązków opiekuna.

Art. 14 § l KPA. Sprawy **należy** załatwiać w formie pisemnej (…).

Art. 80 KPK. Oskarżony **musi** mieć obrońcę w postępowaniu przed sądem okręgowym jako sądem pierwszej instancji, jeżeli zarzucono mu zbrodnię lub jest pozbawiony wolności.

Art. 171 § 4 KPK. **Nie wolno** zadawać pytań sugerujących osobie przesłuchiwanej treść odpowiedzi.

Równie często wypowiedzi normatywne mogą przybrać zewnętrzną postać wypowiedzi pozornie opisowych. W przypadku przepisów prawa jest to niemal regułą. Przepisy prawne zawierają wyrażenie czasownikowe zwykle w czasie teraźniejszym („kto kradnie..., ten podlega karze...", „sąd orzeka...", „posiadacz nabywa własność..." itp.) albo w czasie przyszłym („sąd wyda wyrok zaoczny..."). Podane tu przykładowo wypowiedzi zawierają nakaz lub zakaz określonego postępowania. Zwrot „sąd orzeka..." oznacza „sąd ma obowiązek orzec...". Gdy w ustawie czytamy np. „Rada Ministrów wyda rozporządzenie...", oznacza to, że ma ona obowiązek to uczynić. Podobnie np. art. 278 § l KK: „Kto zabiera w celu przywłaszczenia cudzą rzecz ruchomą, podlega karze..." nie opisuje wydarzeń czy praktyki społecznej, ale formułuje zakaz: „nie wolno zabierać...", a dla innej kategorii adresatów nakaz: „należy ukarać osobę, która dopuściła się zaboru mienia...".

**Przykład:** Art. 121 ust. l Konstytucji RP. Ustawę uchwaloną przez Sejm Marszałek Sejmu przekazuje Senatowi.

**Komentarz:** Przepis ten oznacza, że: 1) przedmiotem przekazania może być jedynie uchwalona już przez Sejm ustawa, nie zaś, na przykład, projekt ustawy; 2) Marszałek Sejmu ma obowiązek przekazać ustawę Senatowi; 3) Senat musi przyjąć przekazaną ustawę do rozpatrzenia.

**Przykład:** Art. 30 KPC. Powództwo przeciwko osobie prawnej lub innemu podmiotowi nie będącemu osobą fizyczną wytacza się według miejsca ich siedziby.

**Komentarz:** Przepis ten oznacza, że: 1) jeśli powód chce, aby jego powództwo przeciw podmiotowi wskazanemu w powyższym przepisie (pozwanemu) zostało rozpatrzone, **musi** je wytoczyć przed sądem miejscowo właściwym dla siedziby pozwanego; 2) jeśli sąd, do którego wniesiono pozew (pismo określające powództwo), jest miejscowo niewłaściwy, **nie może** – co do zasady – rozpatrywać żądań powoda; 3) jeśli sąd, do którego wniesiono pozew, jest

miejscowo właściwy, **musi** rozpatrzyć powództwo, chyba że z innych przepisów, tu nie cytowanych, wynika coś przeciwnego.

Należy też zwrócić uwagę na stosunkowo częsty błąd w interpretacji wyrażeń językowych, polegający na myleniu wypowiedzi normatywnych z wypowiedziami opisowymi o wypowiedziach normatywnych. Te ostatnie dominują bowiem w podręcznikach prawniczych, komentarzach, orzecznictwie itp., posługujących się tzw. językiem prawniczym (por. następny punkt). Wyrażenia: „Zgodnie z art. 784 KC przewoźnik powinien zawiadomić...” albo „W świetle art. 150 KK osoba dokonująca eutanazji podlega karze...”, są właśnie wypowiedziami opisowymi, tyle że prezentującymi szczególny przedmiot: wypowiedzi normatywne zawarte w przepisach prawa.

Od wypowiedzi normatywnych o charakterze norm postępowania należy odróżnić **dyrektywy celowościowe**, które głoszą, co należy zrobić, żeby osiągnąć zamierzony cel („Wyborca głosuje na określonych kandydatów, stawiając znak «x» w kratce z lewej strony obok nazwisk najwyżej tylu kandydatów, ilu senatorów jest wybieranych w okręgu wyborczym”).

4. **Wypowiedzi dokonawcze** (**performatywne)** wyrażają sens aktów konwencjonalnych, tj. takich czynności, z którymi, zgodnie z obowiązującymi normami (prawnymi, obyczajowymi, moralnymi itp.), łączy się dokonanie zmian w otaczającej nas rzeczywistości (np. nadanie imienia, przywitanie, powołanie na stanowisko, zawarcie umowy). Wypowiedzi: „nadaję ci imię Stefan”, „biorę sobie ciebie za męża...”, „mianuję Pana na stanowisko...” polegają na dokonaniu konwencjonalnej zmiany rzeczywistości. Mają one schemat logiczny „**czynię X**”, który trudno zredukować do innych rodzajów wypowiedzi. Należy zauważyć, że większość wypowiadanych przez nas komunikatów ma charakter performatywny, tj. czegoś za ich pośrednictwem się dokonuje: stwierdza, stanowi, wyraża itp. Podobnie jest w przypadku wypowiedzi języka prawa – tekst przepisu prawnego ma wywołać skutek polegający na powstaniu po stronie adresatów zawartej w nim normy obowiązku określonego zachowania się. Dlatego wypowiedzi normatywne można uznać za rodzaj performatywów. O wypowiedziach performatywnych nie można orzec, czy są prawdziwe lub fałszywe, można natomiast stwierdzić, czy są ważnie dokonane, i w związku z tym skuteczne czy nie. Przysięga małżeńska, wypowiedziana w innych okolicznościach niż przewidziane w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym, nie wywoła

oczekiwanych skutków; podobnie akt notarialny dotyczący umowy sprzedaży nieruchomości odczytany przez sprzedającego w domu (a nie przez notariusza w obecności kontrahentów).

1 Jest to słynny przykład wykorzystany przez *H.L.A. Harta*, Pojęcie prawa, Warszawa 1998, s. 174 i nast.

2 *Z. Ziembiński*, Etyczne problemy prawoznawstwa, Warszawa 1972, s. 30–32.

# ROZDZIAŁ VIII. NORMA PRAWNA

**Literatura:** *A. Bator* (red.), Wprowadzenie do nauk prawnych. Leksykon tematyczny, Warszawa, 2010; *J. Consedine*, Sprawiedliwość naprawcza. Przywrócenie ładu społecznego, Warszawa 2004; *S. Czepita*, Reguły konstytutywne a zagadnienia prawoznawstwa, Szczecin 1996; *R. Dworkin*, Biorąc prawa poważnie, Warszawa 1998, rozdz. II, II i VII; *S. Ehrlich*, Dynamika norm, Warszawa 1994, rozdz. II, III; *H.L.A. Hart*, Pojęcie prawa, Warszawa 1998, rozdz. V; *J. Lande*, Nauka o normie prawnej, [w:] Studia z filozofii prawa, Warszawa 1959; *W. Lang*, *J. Wróblewski*, *S. Zawadzki*, Teoria państwa i prawa, Warszawa 1986, rozdz. XVII, XVIII; *L. Morawski*, Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 2004, rozdz. IV; *K. Opałek*, Z teorii dyrektyw i norm, Warszawa 1974, rozdz. VII–X; *M. Piechowiak*, Filozofia praw człowieka, Lublin 1999, rozdz. IV; *R. Sarkowicz*, *J. Stelmach*, Teoria prawa, Kraków 1996, rozdz. II; *J. Trzciński* (red.), Charakter i struktura norm Konstytucji, Warszawa 1997, rozdz. IV, VI, X; *P. Tuleja*, Zasady konstytucyjne, [w:] *P. Sarnecki* (red.), Konstytucjonalizacja zasad i instytucji ustrojowych, Warszawa 1997; *S. Wronkowska*, *Z. Ziembiński*, Zarys teorii prawa, Poznań 1997; *Z. Ziembiński*, Problemy podstawowe prawoznawstwa, Warszawa 1980.

## § 35. Pojęcie normy postępowania

Wypowiedź, która formułuje skierowane do danej osoby lub osób żądanie albo upoważnienie do określonego zachowania się, to **wypowiedź normatywna**. Jeśli wypowiedzi takiej towarzyszy specyficzny kontekst społeczny w postaci przekonania o możliwości narzucenia adresatowi przez autora wypowiedzi wzoru zachowania w niej wyrażonego, ów wysłowiony nakaz, zakaz lub dozwolenie określonego postępowania stają się **normą postępowania**.

Z uwagi na fakt, że najczęściej wsparcie dla wzoru zachowania zapewniane jest przez pewną grupę społeczną (społeczeństwo), badacze koncentrują swoją uwagę na tych normach postępowania, które można nazwać **normami społecznymi**. Są one formułowane lub wspierane przez grupy społeczne i równocześnie kierowane do członków tych grup.

Każda norma postępowania zawiera trzy elementy konieczne do jej zrealizowania (do tego, aby mogła wywołać pożądany skutek):

1) określenie **adresata normy** (tego, komu norma coś nakazuje/zakazuje/dozwala czynić);
2) określenie **wzoru postępowania** wyznaczonego adresatowi;

3) określenie **okoliczności warunkujących zachowanie** się zgodne z normą, czyli okoliczności, w jakich adresat ma postępować w określony sposób.

Terminu „norma postępowania” używamy dla podkreślenia, że dotyczy ona takich zachowań, które uważane są za **uzależnione od woli działającego**, a nie są np. zachowaniami odruchowymi, oraz takich, które są możliwe do wykonania. Normy prawne są jednym z rodzajów norm postępowania.

## § 36. Generalność i abstrakcyjność norm prawnych

Norma prawna jest najmniejszym, stanowiącym sensowną całość, elementem systemu prawa. Przyjmuje się, że jest ona regułą zachowania noszącą dwie zasadnicze cechy.

1. **Generalność**. Generalny charakter normy prawnej odnosi się do dwóch określonych w niej elementów: **adresata**, któremu jest coś przez tę normę nakazane/zakazane lub dozwolone, oraz **okoliczności, w** jakich odpowiednie postępowanie adresata powinno mieć miejsce. Bardzo istotne jest, aby odnosić cechę generalności do tych dwóch, odrębnie ujętych elementów podmiotowych i przedmiotowych, ponieważ zdarzają się normy, w których dla generalnie określonego adresata wskazane są indywidualne okoliczności działania i odwrotnie (por. przykłady poniżej). **Generalność określenia adresata normy oznacza, że norma jest skierowana do pewnej kategorii adresatów, nie zaś do adresata indywidualnego, wskazanego co do tożsamości.** Wskazanie adresatów następuje przez powołanie się na ich cechy rodzajowe (np. obywatele, żołnierze, studenci, właściciel rzeczy, matka, wierzyciel). Wiele norm, np. prawa karnego materialnego czy konstytucyjnego czyni adresatem nakazu, zakazu lub dozwolenia wszystkich ludzi znajdujących się na obszarze obowiązywania danego (np. polskiego) prawa. Wówczas wskazanie adresata następuje przez użycie słowa: „kto”, „ktokolwiek”, „każdy”, „nikt” itp.

Zdarzyć się też może, że z treści normy prawnej wynika wprost, że w danym czasie i miejscu może istnieć fizycznie tylko jeden podmiot (jeden desygnat) noszący cechy określające adresata (np. Prezydent RP, Prezes Rady Ministrów). Nie odbiera to normie charakteru reguły generalnej, bowiem wzór zachowania skierowany jest do każdej osoby

pełniącej określoną funkcję, a nie osoby wskazanej z imienia i nazwiska. Gdyby między ustanowieniem normy a jej zastosowaniem dokonana została zmiana na stanowisku prezydenta, nie podważa to obowiązywania normy, gdyż jest ona źródłem uprawnień i obowiązków dla każdej osoby posiadającej cechy adresata.

Również okoliczności, w których w świetle normy adresatowi jest coś nakazane, zakazane lub dozwolone, mogą być określone w sposób generalny („w wypadku, gdy kupujący otrzymał od sprzedawcy dokument gwarancyjny…", „w czasie powodzi", „jeśli rzecz darowana ma wady" itp.) albo w sposób indywidualny („w dniu 1.5.2003 r.", „w powodzi, która nawiedziła miasto Wrocław w 1997 r.", „wprowadza się zakaz noszenia wszelkiego rodzaju broni **na obszarze miasta Częstochowy w dniu 26.5.2006 r**.").

**2. Abstrakcyjność** normy prawnej oznacza, że wzór zachowania określony jest przez wskazanie rodzajowych, a nie konkretnych cech tego zachowania. Chodzi zatem nie o wskazanie zachowania jednorazowego, które nie może być powtórzone, ale zachowania takiego, które zdarzyć się może w nieokreślonej z góry liczbie przypadków (prowadzenie sprawy bez zlecenia, wynagrodzenie szkody, dokonywanie napraw rzeczy wynajmowanej). Zauważmy, że zachowanie **nie będzie powtarzalne, jeśli będzie miało miejsce w indywidualnie określonych okolicznościach**. Zachodzi więc istotny związek między abstrakcyjnością (konkretnością) zachowania będącego treścią normy, a sposobem (generalnym lub indywidualnym) określenia okoliczności, w jakich ono zachodzi.

Dla zapewnienia wielokrotności spełnienia normy określenie wzoru zachowania nie powinno być nadmiernie szczegółowe, lecz bardziej ogólne, tak aby objąć dużą liczbę przypadków należących do danego typu zachowań. Na przykład zakaz zawarty w art. 148 KK: „Kto zabija człowieka...", obejmuje nieograniczoną liczbę najrozmaitszego rodzaju zabójstw popełnianych na różnych ofiarach, w różnych sytuacjach przez różnego rodzaju sprawców.

Generalność i abstrakcyjność norm prawnych odróżnia je od aktów stosowania prawa, np. orzeczeń sądowych, decyzji administracyjnych itp., które mają charakter norm konkretnych i indywidualnych.

Użyteczność regulacji nie jest wszakże jedyną wartością, której mają służyć wspomniane cechy norm prawnych. Założenie, że obywatel podlega władzy państwowej tylko w takim zakresie, w jakim podlega prawu, a jednocześnie przyjęcie wymogu generalności i abstrakcyjności prawa służy

ochronie obywatela przed kaprysami stronniczej władzy, gdyby kierując się partykularnymi lub prywatnymi interesami próbowała ona wykorzystać porządek prawny do oddziaływania jedynie na konkretną jednostkę, np. osobistego lub politycznego przeciwnika, w konkretnej sytuacji. Omawiany postulat stanowi więc jeden z nienaruszalnych warunków wolności jednostki, bezpieczeństwa prawnego czy szerzej – rządów prawa.

**Przykłady:** Generalność i abstrakcyjność norm prawnych w przepisach:

Norma generalna (co do adresata i co do okoliczności) i abstrakcyjna: Art. 147 KC. Właścicielowi nie wolno dokonywać robót ziemnych w taki sposób, żeby to groziło nieruchomościom sąsiednim utratą oparcia.

Norma generalna co do adresata, indywidualna co do okoliczności i konkretna: rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 10.2.2009 r. w sprawie wprowadzenia czasowego zakazu noszenia broni Dz.U. z 2009 r. Nr 23, poz. 144: § 1. „Wprowadza się zakaz noszenia wszelkiego rodzaju broni na obszarze miasta Krakowa w okresie od dnia 18 do dnia 20 lutego 2009 r.”.

Norma indywidualna co do adresata, generalna co do okoliczności i abstrakcyjna: „Ustala się obowiązek pozwanego Jana Kowalskiego zapłaty czynszu z tytułu wynajmu lokalu użytkowego położonego w ... w ratach miesięcznych płatnych do 5. dnia kalendarzowego każdego miesiąca w wysokości ...”.

Norma indywidualna i konkretna: „Nakazuje się korporacji taksówkowej SPEED wypłatę p. Janowi Kowalskiemu sumy 1000 złotych tytułem odszkodowania za bagaż zgubiony 23.7.2005 r.”.

## § 37. Budowa normy prawnej

Norma prawna jest regułą zachowania, która daje odpowiedź na pytanie: kto i w jakich warunkach, jak powinien postąpić (co jest mu np. nakazane, zakazane lub dozwolone czynić). Na tej podstawie w każdej normie wskazuje się dwie podstawowe części składowe: hipotezę i dyspozycję:

1) **hipotezą** nazywa się tę część normy, która określa adresata normy oraz warunki lub okoliczności, w których temu adresatowi jest coś nakazane czynić, coś czynić jest mu dozwolone lub jest zakazane;
2) **dyspozycją** nazywa się tę część normy, która określa treść zachowania zakazanego, nakazanego lub dozwolonego, albo treść decyzji, którą należy podjąć w związku z zaistnieniem pewnych faktów.

Ustalenie treści normy polega na określeniu jej zakresu zastosowania i jej zakresu normowania (regulowania). **Zakresem zastosowania** nazywamy zbiór wszystkich stanów faktycznych (sytuacji), w których norma znajdzie zastosowanie. Zakres ten ustalamy na podstawie hipotezy normy. **Zakres normowania**, ustalany na podstawie dyspozycji normy, oznacza zbiór zachowań adresatów normy, które ta norma reguluje.

Sporne jest natomiast, czy uregulowanie konsekwencji, jakie grożą za zachowanie niezgodne z dyspozycją normy, czyli tzw. **sankcji**, jest treścią odrębnej normy czy też trzecim, integralnym składnikiem każdej normy. W zależności od tego, ku któremu z tych ujęć się przychylimy, otrzymamy dwie różne koncepcje budowy normy:
1) koncepcję norm sprzężonych oraz
2) koncepcję trójelementową.

*Ad* 1) **Koncepcja norm sprzężonych.** Analizując zachowania normowane przez prawodawcę oraz sankcje (kary) grożące za ich nieprzestrzeganie, można na ogół mówić nie o jednej, regulującej to wszystko normie, a raczej o parze norm: **normie sankcjonowanej**, określającej adresata i warunki, w jakich jest mu coś nakazane, zakazane lub dozwolone czynić (hipoteza) oraz treść owego nakazu, zakazu lub dozwolenia (dyspozycja) oraz związanej (sprzężonej) z nią **normie sankcjonującej**. Ta ostatnia stanowi, że w przypadku naruszenia normy sankcjonowanej (co występuje tu jako hipoteza) zostanie zastosowana dolegliwość, której rodzaj i stopień jest wyznaczany w treści tej normy. Dyspozycja normy sankcjonującej przewiduje więc zarówno obowiązek ponoszenia skutków naruszenia normy sankcjonowanej, jak i upoważnienie (kompetencję) dla organów państwa do realizacji tych skutków.

**Norma sankcjonowana** skierowana jest do pewnych kategorii adresatów określonych rodzajowo (**adresaci pierwotni** – dłużnicy, właściciele, żołnierze). **Norma sankcjonująca** skierowana jest do organów władzy publicznej (**adresaci wtórni** – sąd, minister do spraw ochrony środowiska, urząd skarbowy), ponieważ w ich i tylko w ich kompetencji leży oficjalne stwierdzenie naruszenia normy sankcjonowanej i zastosowanie wobec jej naruszyciela określonej dolegliwości (sankcji). Pośrednio także fakt zagrożenia pewnych działań sankcji jest komunikatem skierowanym do adresatów pierwotnych („Kto zabija człowieka, podlega karze...” – zawiera komunikat „Nie zabijaj”). Obie te normy są więc ze sobą funkcjonalnie powiązane. Norma sankcjonująca jest przy tym normą posiłkową, uruchamianą tylko wtedy, gdy naruszona została norma sankcjonowana. W społeczeństwie, w którym wszyscy obywatele przestrzegaliby prawa – jeśli przyjąć, że taki idealny stan byłby możliwy – funkcjonowałyby jedynie normy sankcjonowane. Normy sankcjonujące, w braku naruszeń norm sankcjonowanych, nie znajdowałyby zastosowania.

**Przykłady:** Normy sankcjonowane i normy sankcjonujące:

Art. 73 § 2 KC. Jeżeli ustawa zastrzega dla czynności prawnej inną formę szczególną (niż pisemna, dokumentowa albo elektroniczna), czynność dokonana bez zachowania tej formy jest nieważna [norma sankcjonująca].

Art. 158 KC. Umowa zobowiązująca do przeniesienia własności nieruchomości powinna być zawarta w formie aktu notarialnego [norma sankcjonowana].

Art. 96 KRO. Rodzice wychowują dziecko pozostające pod ich władzą rodzicielską i kierują nim. Obowiązani są troszczyć się o fizyczny i duchowy rozwój dziecka (…). [norma sankcjonowana].

Art. 210 § l KK. Kto wbrew obowiązkowi troszczenia się o małoletniego poniżej lat 15 albo o osobę nieporadną ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny osobę tę porzuca, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. [norma sankcjonująca].

Koncepcja norm sankcjonowanych i sankcjonujących została sformułowana przez polskiego teoretyka *Jerzego Landego*. Znajduje ona również zastosowanie w orzecznictwie sądów i w nauce prawa zajmującej się poszczególnymi gałęziami prawa.

**Przykład:** Normy sankcjonowane i sankcjonujące w praktyce prawa:

Art. 48 ustawy z 7.7.1994 r. – Prawo budowlane (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 290): Właściwy organ nakazuje (…), w drodze decyzji, rozbiórkę obiektu budowlanego lub jego części, będącego w budowie albo wybudowanego bez wymaganego pozwolenia na budowę albo zgłoszenia.

Wyrok TK z 12.1.1999 r. (P 2/98, OTK z 1999 r. Nr 1, poz. 2): Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego punktem wyjścia dla oceny konstytucyjności art. 48 prawa budowlanego musi być konstatacja, że jest to przepis wyrażający **normę sankcjonującą** działania sprzeczne z treścią normy sankcjonowanej, wyrażonej w przepisach nakazujących uzyskanie pozwolenia na budowę lub dokonanie zgłoszenia o zamiarze budowy oraz zakazujących podjęcia budowy w razie sprzeciwu właściwego organu. Celem tej normy jest zapewnienie (również, a może przede wszystkim, w aspekcie generalnej prewencji) stanu zgodności z prawem. W tym konkretnym przypadku – podejmowania robót budowlanych (poza określonymi w ustawie wyjątkami) jedynie na podstawie ostatecznej decyzji o pozwoleniu na budowę, albo po zgłoszeniu właściwemu organowi. Późniejsza ingerencja organów administracji publicznej, realizująca obowiązek wydania decyzji o nakazie rozbiórki obiektu wzniesionego sprzecznie z powołanymi wyżej przepisami, stanowi jedynie ustawową konsekwencję podjętych wcześniej przez adresata decyzji działań naruszających przepisy prawa budowlanego. (...) Pamiętać przy tym trzeba, że art. 83 konstytucji nakłada na każdego obowiązek przestrzegania prawa Rzeczypospolitej Polskiej. Można zatem przyjąć, że w granicach zakreślonych przez konstytucję ustawodawcy przysługuje swoboda określenia sankcji związanych z niedopełnieniem tego obowiązku.

*Ad* 2) **Trójelementowa (trójczłonowa) koncepcja normy prawnej**. To stanowisko było bardzo rozpowszechnione w polskim prawoznawstwie II połowy XX w. Zdaniem jego zwolenników pełna norma prawna musi obejmować wszystkie trzy elementy: **hipotezę, dyspozycję i sankcję**. Stosowanie prawa wymaga od prawnika określenia adresata i warunków, w jakich jest on zobowiązany do pewnego zachowania się (hipoteza), treści uprawnień i obowiązków (dyspozycja) oraz ustalenia konsekwencji grożących w przypadku zachowania się sprzecznego ze wskazanym wzorem

(sankcja). W tym wypadku sankcja jest rozumiana jako część normy prawnej.

Stanowisko takie, tkwiące korzeniami w założeniach pozytywizmu prawniczego, było również popierane argumentacją o charakterze socjologicznym. Podkreślano np., że norma prawna, jak każda norma postępowania, jest powiązana z jakąś zbiorowością społeczną. To powiązanie znajduje m.in. wyraz w sankcji, czyli w reakcji danej zbiorowości na przypadek naruszenia dyspozycji. Gdyby nie było sankcji, członkowie danej zbiorowości mogliby bezkarnie naruszać prawo.

Koncepcja trójczłonowej struktury normy prawnej nie wydaje się jednak w pełni przekonująca. Pomijając nawet przytoczoną wyżej argumentację zwolenników koncepcji norm sprzężonych, w przypadku pewnych rodzajów norm nie sposób w ogóle ustalić sankcji (*leges imperfectae* – zob. niżej). Niemożliwe lub bardzo utrudnione jest też czasem określenie sankcji dla norm mających charakter zasad prawnych. Również część norm prawa międzynarodowego publicznego pozbawiona jest sankcji zorganizowanej. Przyjęcie więc trójelementowej koncepcji normy podważałoby prawny charakter tych norm albo ich samodzielność.

Także argumentacja socjologiczna może budzić wątpliwości. Uznanie, że sankcja jest niezbędnym składnikiem każdej normy, oznacza przyjęcie założenia, że cel ustanowienia normy może być osiągnięty skutecznie tylko wówczas, gdy adresata przymusi się do posłuchu groźbą sankcji. Założenie takie wypacza, naszym zdaniem, psychologiczny i społeczny sens prawa i jego perswazyjny charakter. Większość ludzi powstrzymuje się od naruszania prawa nie z powodu strachu przed karą, ale przez szacunek dla ludzkiego życia i innych wartości, które prawo chroni.

## § 38. Hipoteza normy prawnej

Hipoteza normy prawnej obejmuje dwa elementy: adresata normy oraz okoliczności, w jakich adresatowi jest nakazane, zakazane lub dozwolone coś czynić.

Hipoteza określa **elementy podmiotowe i przedmiotowe** sytuacji, która jest przedmiotem normy. O elementach **podmiotowych** mówimy, gdy hipoteza wskazuje adresata normy oraz jego cechy. W przypadku ludzi (osób fizycznych) może to być np. określenie wieku adresata, stanu zdrowia, sytuacji rodzinnej, zawodowej, majątkowej itp. Natomiast w przypadku

jednostek organizacyjnych (organów władzy, osób prawnych itp.) określenie statusu, etapu zorganizowania, zarejestrowania lub funkcjonowania (stowarzyszenie zarejestrowane, spółka w organizacji, spółka w upadłości). Hipoteza może także wskazywać szczegółowo inne istotne elementy podmiotowe: **cel działania** adresata („w celu obalenia ustroju...", „w celu przywłaszczenia...", „w celu zawarcia umowy...") albo **sposób działania** („jeżeli umowa została zawarta na czas określony...", „w sposób szczególnie zuchwały lub poprzez włamanie...", „w porozumieniu z innymi…").

Hipoteza zawiera z kolei elementy **przedmiotowe**, gdy odnosi się do **stanów, zjawisk lub wydarzeń w stosunku do adresata zewnętrznych**. Mogą to być określenia pewnych zachowań ludzkich: „Jeżeli na licytacji nikt nie przystąpił do przetargu (...)" (art. 982 KPC). Stany czy zjawiska określone w hipotezie pojawiają się też np. w wyniku działania praw przyrody, funkcjonowania gospodarki itp. (np. powódź, stan zagrożenia epidemiologicznego, zwyżka lub obniżka cen).

Hipoteza może także określać **miejsce działania** („miejsce publiczne", „na terenie zakładu pracy") albo **czas działania** („w czasie wojny", „po złożeniu zeznań przez oskarżonego") itp.

Hipoteza, a w konsekwencji cała norma prawna, najczęściej przyjmuje postać wyrażenia hipotetycznego (warunkowego) lub kategorycznego. W postaci zdania warunkowego norma składa się z poprzednika („jeżeli...") i następnika („to..."). W takim przypadku poprzednik określający okoliczności zachowania się adresata stanowi hipotezę normy, np. art. 551 § 1 KC: „**Jeżeli** kupujący dopuścił się zwłoki z odebraniem rzeczy sprzedanej, **(to)** sprzedawca może oddać rzecz na przechowanie na koszt i niebezpieczeństwo kupującego". W przypadku wyrażenia kategorycznego mamy do czynienia ze schematem „każdy, kto jest A i ma cechy C, w okolicznościach W powinien czynić Z", np. art. 415 KC: „Kto z winy swojej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia".

**Przykłady:** Hipotezy norm wyrażone w przepisach prawnych:

Art. 29 § 1 KC. Zaginiony może być uznany za zmarłego, **jeżeli** upłynęło lat dziesięć od końca roku kalendarzowego, w którym według istniejących wiadomości jeszcze żył; jednakże **gdyby** w chwili uznania za zmarłego zaginiony ukończył lat siedemdziesiąt, wystarcza upływ lat pięciu.

Art. 30 § 1 KC. **Kto** zaginął w czasie podróży powietrznej lub morskiej w związku z katastrofą statku lub okrętu albo w związku z innym szczególnym zdarzeniem, **ten** może być uznany za zmarłego po upływie sześciu miesięcy od dnia, w którym nastąpiła katastrofa albo inne szczególne zdarzenie.

Gdy analizujemy normę jako jeden z rodzajów wypowiedzi (wypowiedź normatywną), hipoteza jest jej elementem koniecznym. Natomiast w przepisach prawnych część ta nie zawsze jest wprost wyrażona. Określenie w hipotezie normy prawnej warunków lub okoliczności powinnego zachowania może bowiem mieć charakter mniej lub bardziej dokładny. Zwykle okoliczności zachowania się zgodnego z dyspozycją są wskazane wprost i szczegółowo. Sędzia rozpoznający sprawę osoby oskarżonej na podstawie art. 148 § 1 KK o zabójstwo („Kto zabija człowieka, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 8, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności"), może zastosować ten ogólny przepis tylko wówczas, jeśli zabójstwo nie zostało dokonane ani ze szczególnym okrucieństwem, ani z użyciem broni palnej lub materiałów wybuchowych, gdy ofiarą czynu sprawcy nie jest więcej niż jedna osoba lub gdy sprawca nie był wcześniej skazany za zabójstwo ani też gdy sprawca nie działał pod wpływem silnego wzburzenia usprawiedliwionego okolicznościami. Takie szczególne okoliczności regulują bowiem odrębne normy. W takich szczególnych okolicznościach sąd jest obowiązany stosować którąś z norm wyrażonych w art. 148 § 2–4 KK, a nie normę wyrażoną w art. 148 § 1 KK. Ponadto zabijanie w niektórych przypadkach jest dozwolone (np. na wojnie w stosunku do nieprzyjaciela), a w innych pozbawienie człowieka życia nie pociąga za sobą konsekwencji prawnych w postaci sankcji karnej (np. działanie w warunkach tzw. obrony koniecznej) itd.

Hipoteza stanowi zwykle jeden z bardziej rozbudowanych elementów normy prawnej. Często jest też rozproszona w jednostkach tekstów prawnych tak, że trudno ją odnaleźć osobie niemającej przygotowania prawniczego. Może to być źródłem praktycznych wątpliwości i sporów interpretacyjnych. Decyzje w tym zakresie podejmuje się w procesie wykładni prawa (zob. rozdz. XV).

## § 39. Dyspozycja normy prawnej

Dyspozycja normy prawnej wyznacza treść powinnego zachowania i jest w zasadzie najważniejszą częścią normy. Z uwagi na wielość kryteriów przyjmowanych przez teoretyków prawa, zachowania regulowane przez prawo można charakteryzować w różny sposób. Oto kilka najbardziej rozpowszechnionych kategorii teoretycznych.

# I. Czyny i czynności konwencjonalne

Przedmiotem dyspozycji mogą być dwa różne rodzaje postępowania wyodrębnione ze względu na sposób ich uregulowania przez prawo:

1) **czyny**, tzn. **faktyczne zachowania psychofizyczne**, których przebieg lub następstwa uregulowane są przez prawo, np.: zabór mienia, zabójstwo, fałszowanie dokumentów urzędowych, prowadzenie samochodu, budowa domu, prowadzenie gospodarstwa rolnego, przekroczenie granicy państwa, wypowiadanie się w sprawach prywatnych lub publicznych, pomoc tonącemu, milczenie oskarżonego itp. Zachowania o charakterze czynów regulowane są przede wszystkim przez prawo karne, w mniejszym stopniu również przez prawo administracyjne czy cywilne (np. korzystanie z rzeczy, czyny niedozwolone, korzystanie z wolności prawnie chronionych);
2) **czynności konwencjonalne**, czyli takie zachowania, którym regulujące je normy prawne nadają specyficzne (konwencjonalne, umowne) znaczenie, inne niż to, które wynikałoby z psychofizycznego przebiegu tych czynności i ich faktycznych skutków. Czynności konwencjonalne są kategorią znaną nie tylko prawu, ale również innym typom norm: obyczajowym, religijnym, organizacyjnym itp. Dla przykładu uchylenie kapelusza przez mężczyznę w określonych okolicznościach nie ma na celu ochłodzenia sobie głowy, ale w myśl reguł obyczaju europejskiego oznacza powitanie lub pożegnanie. Analogicznie, podniesienie ręki przez posła na posiedzeniu Sejmu oznacza głosowanie nad ustawą. Takie samo zachowanie policjanta na skrzyżowaniu dróg wskazuje z kolei obowiązki kierowców na drodze.

Aby jakieś zachowanie (o charakterze prostszego czynu lub czynności) nabrało charakteru czynności konwencjonalnej istotnej w świetle prawa, konieczne jest, aby normy tego prawa nadały mu odpowiednie znaczenie. Ważności czynności konwencjonalnych nie można domniemywać: żeby czynność była ważna i wywoływała skutki prawne, konieczne jest, aby sposób jej dokonania, przebieg czy podmioty upoważnione do jej dokonania były wyraźnie określone przez normy prawne. Normy, które regulują sposób dokonania czynności konwencjonalnej, nazywamy **regułami sensu** tej czynności. Dla przykładu regułą sensu ważnego dokonania sprzedaży domu jest zawarcie umowy sprzedaży w formie aktu notarialnego, regułą sensu skutecznego sporządzenia testamentu jest napisanie go w całości ręcznie oraz opatrzenie podpisem i datą, a regułą ważnego zawarcia związku

małżeńskiego – wypowiedzenie odpowiednich słów przed urzędnikiem stanu cywilnego.

Prawo zna wiele czynności konwencjonalnych związanych zarówno z władczymi działaniami organów państwa, jak i z zachowaniami innych podmiotów prawa, np. obywateli i tworzonych przez nich organizacji. Przykładami czynności konwencjonalnych prawnie istotnych i dokonywanych przez organy państwa na podstawie norm prawa publicznego są akty władcze organów państwa, np. uchwalenie ustawy przez Sejm, wydanie orzeczenia przez sąd, podjęcie decyzji administracyjnej przez wojewodę, nadanie tytułu profesora przez prezydenta, powołanie na urząd Rzecznika Praw Obywatelskich przez Sejm za zgodą Senatu itp. Wśród nich są więc zarówno akty tworzenia prawa, jak i akty stosowania prawa.

Z kolei zachowania osób prawnych i fizycznych mające charakter prawnie istotnych czynności konwencjonalnych nazywa się zwykle **czynnościami prawnymi**. Przykładem czynności prawnej w sferze prawa prywatnego może być zarówno sporządzenie testamentu w celu przekazania własnego majątku po śmierci testatora (czynność jednostronna), jak i zawarcie umowy przewidującej dokonywanie pewnych zachowań lub wywołanie skutków prawnych, np. wykonanie prac budowlanych, wynajem lokalu lub zmianę właściciela rzeczy (czynność dwustronna lub wielostronna).

Na istotę czynności prawnych składają się dwa elementy:
1) wymagają one złożenia **oświadczenia woli** oraz
2) zmierzają do wywołania określonych **skutków prawnych**.

Problematyka oświadczeń woli dotyczy przede wszystkim odpowiedzi na pytanie, **jak można osiągnąć określone skutki prawne**. W tym zakresie dostrzegamy w historycznym rozwoju prawa ciekawą ewolucję: od rygorystycznego formalizmu do zasady autonomii woli stron. W dawnych czasach (w antyku, średniowieczu) osiągnięcie pewnego skutku prawnego wymagało podjęcia szczególnych zachowań, zwykle o symbolicznym znaczeniu: np. sprzedaż nieruchomości wymagała przekazania klucza do drzwi wejściowych lub objechania konno granic nieruchomości. Zwykle wymagane też było użycie właściwej formuły słownej lub innego zachowania. Współcześnie oczekuje się przede wszystkim, aby sens oświadczenia woli był jasny i nie budził wątpliwości. Przepisy przewidują jednak pewne wymagania co do formy czynności prawnej (forma pisemna, forma aktu notarialnego), ale są zachowane raczej dla innych celów: uniknięcia nieporozumienia, oszustwa, publicznego ujawnienia faktu dokonania czynności itp. Biorąc pod uwagę sposoby

dokonania czynności prawnych, stwierdzamy zatem, że każda czynność prawna jest czynnością konwencjonalną, ale nie odwrotnie.

**Przykłady:** Dokonanie czynności prawnej:

Art. 60 KC. Z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, wola osoby dokonywającej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny, w tym również przez ujawnienie tej woli w postaci elektronicznej (oświadczenie woli).

Formy czynności prawnych (reguły sensu) w sferze prawa prywatnego:

Art. 78 KC. Do zachowania pisemnej formy czynności prawnej wystarcza złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie obejmującym treść oświadczenia woli. Do zawarcia umowy wystarcza wymiana dokumentów, z których każdy jest podpisany przez jedną ze stron, lub dokumentów, z których każdy obejmuje treść oświadczenia woli jednej ze stron i jest przez nią podpisany.

Art. 67 ustawy z 6.7.1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 2204). Do powstania hipoteki niezbędny jest wpis w księdze wieczystej.

Z kolei pytając o skutki prawne czynności prawnych, interesujemy się, **co chce osiągnąć dany podmiot prawa**. Skutki te polegają na powstaniu, zmianie lub ustaniu uprawnień i obowiązków adresatów norm prawnych. Na przykład zawarcie umowy najmu powoduje, że właściciel mieszkania jako wynajmujący ma obowiązek oddania wynajmowanej rzeczy najemcy, a najemca może korzystać z wynajętej rzeczy, ale ma obowiązek płacenia czynszu w umówiony sposób (zob. też analiza pojęcia stosunku prawnego – rozdz. XVI). W polskim prawie przyjmuje się przy tym, że **czynność prawna wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, lecz również te, które wynikają z ustawy, z zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów** (art. 56 KC). Dla przykładu sprzedaż nieruchomości, która jest obciążona hipoteką wpisaną do księgi wieczystej prowadzonej przez sąd, powoduje, że od chwili przejścia własności nieruchomości na nabywcę, bank zabezpieczony hipoteką może dochodzić swoich uprawnień w stosunku do nabywcy nieruchomości. Mimo że strony nie rozstrzygnęły tego w umowie sprzedaży, wynika to jednak z przepisów ustawy o księgach wieczystych i hipotece.

**Przykład:** Skutki czynności prawnej:

Z orzeczenia SN z 17.12.1984 r. (IV PR 225/84, OSNCP 1985, Nr 9, poz. 137): Przyjęcie w umowie prowadzenia sklepu (...) ryzyka gospodarczego i zobowiązanie się do uiszczania oznaczonej odpłatności bez względu na osiągane rezultaty nie wyklucza możliwości stosownego zmniejszenia tej odpłatności w obiektywnie zasługujących na to sytuacjach nadzwyczajnych (np. kryzys społeczno-gospodarczy). (...) W przeciwnym wypadku zobowiązany do zapłaty mógłby być pozbawiony godziwego zysku, co nie odpowiadałoby prawu i zasadom współżycia społecznego).

Pojęcie czynności prawnej jest wykorzystywane nie tylko w sferze prawa prywatnego, ale stosuje się je również w dziedzinie prawa publicznego

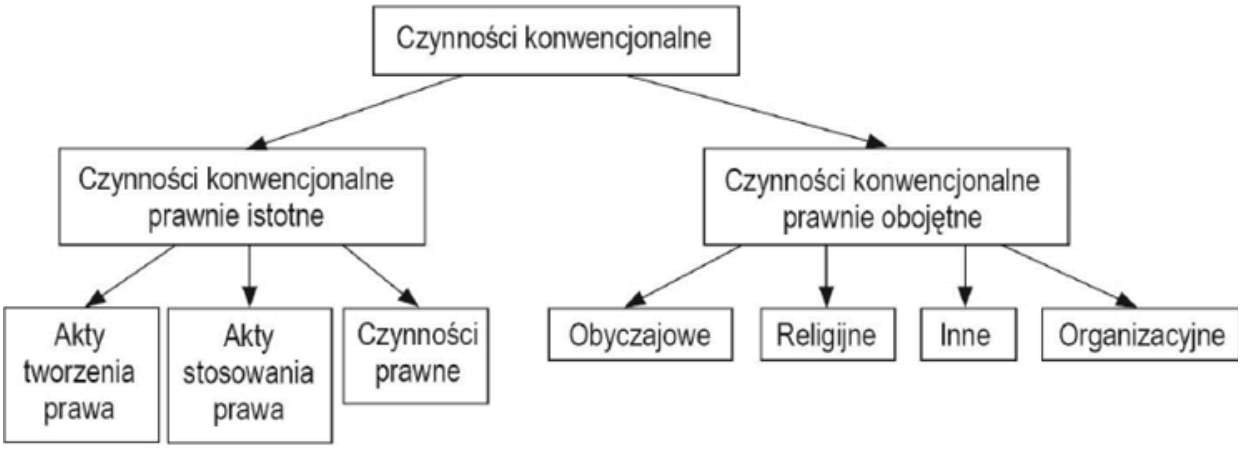
do zachowań obywateli (działań, które nie mają charakteru czynności władczych).

**Przykłady:** Czynności prawne w prawie administracyjnym:

Art. 7 ust. 1 ustawy z 13.7.2006 r. o dokumentach paszportowych (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 617 ze zm.). Dokument paszportowy wydaje się na wniosek osoby pełnoletniej po przedłożeniu wymaganych dokumentów, pobraniu danych biometrycznych i uiszczeniu należnej opłaty.

Art. 32 ust. 4 ustawy – Prawo budowlane. Pozwolenie na budowę może być wydane wyłącznie temu, kto złożył wniosek w tej sprawie w terminie ważności decyzji o warunkach zabudowy (...).

Podsumowując, różne rodzaje czynności konwencjonalnych można poddać następującej typologii:




Rys. 3. Czynności konwencjonalne

Powyższy schemat zasługuje na rozwinięcie. Dla przykładu warto wskazać, że wśród aktów stosowania prawa należy rozróżnić sądowe stosowanie prawa i administracyjne stosowanie prawa (zob. rozdz. XIV § 76), a wśród czynności prawnych: czynności prawne między żyjącymi (*inter vivos*) i na wypadek śmierci (*mortis causa*), czynności zobowiązujące i rozporządzające, odpłatne i nieodpłatne, przysparzające, jednostronne, dwustronne i wielostronne itp.

# II. Sytuacje wyznaczane przez normy prawne

Treścią dyspozycji normy prawnej jest wyznaczenie jej adresatowi określonego zachowania. Zachowanie to może odnosić się do samego adresata (np. użytkownik rzeczy jako adresat normy obowiązany jest dokonywać napraw i innych nakładów związanych z korzystaniem z rzeczy). Używając terminologii zaproponowanej przez *S. Wronkowską* i *Z. Ziembińskiego*, mówimy wówczas o **podstawowej sytuacji prawnej**.

Ma to miejsce, gdy norma określa np. czyjś obowiązek (art. 741 zd. 1 Kodeksu cywilnego: „Przyjmującemu zlecenie nie wolno używać we własnym interesie rzeczy i pieniędzy dającego zlecenie”) lub na coś dozwala adresatowi normy, nie wiążąc z jego zachowaniem sytuacji prawnej innych podmiotów – por. § 39. Dyspozycja normy prawnej może jednak dotyczyć również zachowania adresata normy wobec jakiejś innej osoby (np. zapłata wynajmującemu czynszu z tytułu najmu mieszkania przez najemcę, zwrot długu wierzycielowi przez dłużnika). Jeżeli w świetle dyspozycji normy jej adresat ma zachowywać się w określony sposób wobec jakiejś innej osoby, mówimy, że dla tej innej osoby powstaje **pochodna sytuacja prawna**. Przykładem takiej sytuacji jest uprawnienie (art. 808 § 4 Kodeksu cywilnego: „Ubezpieczony może żądać, by ubezpieczyciel udzielił mu informacji o postanowieniach zawartej umowy oraz ogólnych warunkach ubezpieczenia w zakresie, w jakim dotyczą praw i obowiązków ubezpieczonego” – pochodna sytuacja prawna powstaje tu dla ubezpieczonego, zaś na ubezpieczyciela nakłada się w związku z nią określony obowiązek działania).

# 1. Obowiązek

**Obowiązek** polega na tym, że norma prawna ustanawia dla danego rodzaju adresatów i w danych warunkach (określonych w hipotezie) **nakaz lub zakaz określonego postępowania**. Nałożenie na adresata normy jakiegoś obowiązku stwarza dla niego zawsze sytuację ograniczającą swobodę wyboru zachowania. W języku prawnym, jak pamiętamy, obowiązki często są formułowane przy użyciu trybu oznajmującego (np. „Sejm uchwala”, „prezydent podpisuje”, „dłużnik płaci”), a także z wykorzystaniem takich zwrotów, jak np. „powinien”, „ma obowiązek” itp.

**Nakaz** określonego zachowania może przybrać dwie formy:

1) nakaz obejmujący tylko jeden typ zachowań, od którego (w warunkach wskazanych przez hipotezę) nie można się uchylić bez narażenia się na niepożądane konsekwencje prawne (sankcję), np. nakaz poddania się szczepieniu w czasie epidemii, nakaz zapłaty czynszu za mieszkanie, nakaz zapłaty podatku;
2) nakaz obejmujący jeden typ zachowania podstawowego oraz drugi (inne zachowanie), który w określonych okolicznościach może być przez adresata wybrany zamiast zachowania podstawowego. Rozwiązania takie spotykamy obecnie przede wszystkim w sferze regulowanej przez prawo cywilne, a więc tam, gdzie zachowania poszczególnych podmiotów

regulowane są nie tylko przez normy prawne, ale często przez postanowienia umów zawieranych między podmiotami.

Polskie prawo zna różne przypadki, w których adresatowi pozostawiony jest wybór co do sposobu zachowania się, mimo sformułowania nakazu. Dla przykładu przepis prawny lub postanowienie umowy może przewidywać kilka sposobów wykonania określonego obowiązku. Wykonanie takiego obowiązku przez jedną ze stron będzie polegać na zachowaniu się w jeden albo w drugi sposób, wedle wyboru osoby uprawnionej (czasem jest to ta strona, na której ciąży obowiązek, czasem strona, na rzecz której obowiązek ma być wykonany). Przykładem może być naprawa szkody spowodowanej kolizją pojazdów: uprawniony może wybrać albo odpowiednią kwotę pieniężną, albo naprawę samochodu przez sprawcę wypadku.

Powstrzymanie się od zachowania nakazanego przez dyspozycję normy prawnej nosi nazwę **zaniechania** i jest sankcjonowane.

> **Przykład:** Art. 162 § 1 KK. Kto człowiekowi znajdującemu się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu nie udziela pomocy, mogąc jej udzielić bez narażenia siebie lub innej osoby na niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

**Zakaz** wskazuje typy zachowań uznane przez normę za niedopuszczalne, których zrealizowanie wbrew normie pociąga za sobą negatywne konsekwencje. Zakazywane przez prawo są czyny. W przypadku czynności konwencjonalnych nie mówimy raczej o zakazie, lecz o odebraniu określonej czynności jej skuteczności prawnej, jeżeli zostały naruszone (lub niespełnione) reguły sensu tej czynności, np. nie został dotrzymany tryb podejmowania tej czynności, dokonał jej podmiot niemający odpowiedniej kompetencji, czynności prawnej dokonano bez zachowania wymaganej formy itp. (np. głosowanie w Sejmie odbywało się z naruszeniem regulaminu, czynność prawna dokonana została dla pozoru, wyrok wydał sąd niewłaściwy w sprawie, umowa kupna-sprzedaży nieruchomości zawarta została tylko w formie pisemnej, a nie w formie aktu notarialnego itp.).

Zakazanie określonego zachowania przez prawo może dokonać się w dwojaki sposób: albo poprzez użycie takiego funktora normotwórczego, który jednoznacznie kwalifikuje zachowanie jako niedopuszczalne, albo poprzez sformułowanie normy określającej sankcję, jaka powinna być zastosowana do sprawcy określonego zachowania (normy sankcjonującej).

> **Przykłady:** Sposoby wyrażania zakazu w prawie:
> Art. 56 § 1 KSH. Wspólnik **obowiązany jest powstrzymać się** od wszelkiej działalności sprzecznej z interesami spółki.

Art. 190 KSH. Wspólnikowi **nie wolno** pobierać odsetek od wniesionych wkładów, jak również od przysługujących mu udziałów.

Art. 4b ustawy z 26.5.1982 r. – Prawo o adwokaturze (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 1651 ze zm.). Adwokat **nie może** wykonywać zawodu:
1) jeżeli pozostaje w stosunku pracy,
2) uchylony (...),
3) jeżeli został uznany za trwale niezdolnego do wykonywania zawodu,
4) jeżeli został ubezwłasnowolniony (...).

Art. 13 Konstytucji RP. **Zakazane jest** istnienie partii politycznych i innych organizacji odwołujących się w swoich programach do totalitarnych metod i praktyk działania nazizmu, faszyzmu i komunizmu, a także tych, których program lub działalność zakłada lub dopuszcza nienawiść rasową i narodowościową, stosowanie przemocy w celu zdobycia władzy lub wpływu na politykę państwa albo przewiduje utajnienie struktur lub członkostwa.

Art. 24 ust. 1 ustawy – Prawo budowlane. Łączenie funkcji kierownika budowy i inspektora nadzoru inwestorskiego **nie jest dopuszczalne**.

Art. 54 ust. 2 ustawy z 10.4.1997 r. – Prawo energetyczne (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 716). **Zabrania się** zatrudniania przy samodzielnej eksploatacji sieci oraz urządzeń i instalacji określonych w przepisach (...), osób bez kwalifikacji [potwierdzonych świadectwem wydanym przez komisje kwalifikacyjne].

Art. 148 § 1 KK. **Kto zabija** człowieka, **podlega karze** pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 8, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego pozbawienia wolności [tu norma zakazująca-sankcjonowana wynika ze sformułowania normy sankcjonującej].

# 2. Dozwolenie

**Dozwolenie** jest innym rodzajem podstawowej sytuacji prawnej. Kategoria dozwolenia jest wyodrębniana jako przeciwieństwo sytuacji obowiązku. Z przypadkiem tym łączy się spór w nauce prawa. Wypowiadany jest pogląd, że dozwolenia nie istnieją w ogóle jako samodzielny rodzaj dyspozycji normy prawnej. Są one jedynie funkcją zakazów i nakazów.

Pogląd taki, naszym zdaniem, wymaga uwzględnienia kilku istotnych okoliczności. Po pierwsze, jest przyjętą zasadą, że w państwie prawnym obywatelom i innym podmiotom prawa niebędącym organami władzy publicznej dozwolone jest wszystko, co nie jest prawnie nakazane lub zakazane. Zachowania takie nazywa się niekiedy **prawnie indyferentnymi**. Prawo „milczy”, jest obojętne wobec sposobów zachowania się mieszczących się w tej sferze. Młody człowiek, kierując się np. względami estetycznymi, może ufarbować swoje włosy na kolor czerwony, wyszarpać w swoim ubraniu dowolne dziury i słuchać dowolnej muzyki, dopóki prawa innych podmiotów, np. sąsiadów, nie są zagrożone. Swoboda działania polega w tym przypadku na braku zakazów odnoszących się do pewnej dziedziny spraw.

Działania obywatela mieszczące się w **sferze milczenia** prawa są chronione prawnie tylko w bardzo ogólny sposób, np. przez przyjęcie

w prawie karnym fundamentalnej zasady *nullum crimen sine lege* (nie ma przestępstwa, jeśli nie przewiduje tego ustawa karna). To, co nie jest prawnie zakazane jednostce (człowiekowi, obywatelowi), jest jej z punktu widzenia prawa dozwolone.

**Przykład:** Art. 31 ust. 2 Konstytucji RP. Każdy jest obowiązany szanować wolności i prawa innych. Nikogo nie wolno zmuszać do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje.

Dozwolenia wynikające z tak rozumianej indyferencji prawa (milczenia prawa) nie muszą być jednak równoznaczne z dozwoleniem moralnym lub obyczajowym. Tak np. kłamstwo w stosunkach towarzyskich nie jest prawnie zakazane, lecz moralnie i obyczajowo naganne. Podobnie instytucja zaręczyn, mająca nadal pewne znaczenie w sferze obyczajów, nie jest znana polskiemu prawu rodzinnemu. Przyjęcie takiego zobowiązania zawarcia związku małżeńskiego nie rodzi też żadnych skutków prawnych.

Zasada „co nie jest zabronione, jest dozwolone” **nie odnosi się jednak do organów władzy publicznej** (państwowej, samorządowej). Organy te mogą działać wyłącznie na podstawie prawa i w granicach prawem określonych kompetencji, tzn. mogą czynić to tylko, co jest im przez przepisy prawne nakazane lub wyraźnie dozwolone.

**Przykład:** Art. 7 Konstytucji RP. Organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa.

Dozwolone jest również zachowanie, które jest uregulowane prawem, chociaż nie jest ono wprost ani nakazane, ani zakazane danemu adresatowi, pozostaje natomiast w sferze możności. Jego dopuszczalność jest *explicite* (łac. jasno, wyraźnie) wyrażona w prawie. Ten przypadek zasługuje na baczniejszą uwagę. Prawo zawiera bowiem długi katalog zachowań, które mają charakter **dozwoleń**. Zachowania takie są uregulowane przez prawo i rodzą skutki prawne. Adresat może, ale nie musi z dozwoleń tych skorzystać.

**Przykłady:** Zachowania dozwolone:

Art. 151 Konstytucji RP. Prezes Rady Ministrów, wiceprezesi Rady Ministrów i ministrowie składają wobec Prezydenta Rzeczypospolitej następującą przysięgę: „Obejmując urząd Prezesa Rady Ministrów (wiceprezesa Rady Ministrów, ministra), uroczyście przysięgam, że dochowam wierności postanowieniom Konstytucji i innym prawom Rzeczypospolitej Polskiej, a dobro Ojczyzny oraz pomyślność obywateli będą dla mnie zawsze najwyższym nakazem”. Przysięga **może być** złożona z dodaniem zdania: „Tak mi dopomóż Bóg”.

Art. 140 KC. W granicach określonych przez ustawy i zasady współżycia społecznego właściciel **może**, z wyłączeniem innych osób, korzystać z rzeczy zgodnie ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem swego prawa, w szczególności **może** pobierać pożytki i inne dochody z rzeczy. W tych samych granicach może rozporządzać rzeczą.

Art. 182 § 1 KC. Rój pszczół staje się niczyim, jeżeli właściciel nie odszukał go przed upływem trzech dni od dnia wyrojenia. Właścicielowi **wolno** w pościgu za rojem wejść

na cudzy grunt, powinien jednak naprawić wynikłą stąd szkodę.

Art. 175 § l KPK. Oskarżony ma prawo składać wyjaśnienia, **może** jednak bez podania powodów odmówić odpowiedzi na poszczególne pytania lub odmówić składania wyjaśnień.

Poniżej omawiamy rozmaite sytuacje prawne, które normy prawne stwarzają dla swoich adresatów. Wolności prawnie chronione, uprawnienia, roszczenia, immunitety i przywileje są ze względów logicznych wyodrębniane jako rodzaj dozwoleń (norm zezwalających). Wyróżniamy je ze względu na sposób uregulowania określony sytuacją prawną podmiotu w systemie prawa.

## 3. Wolności prawnie chronione

Do tej kategorii zaliczamy sytuacje, w których prawo reguluje możność podejmowania przez podmioty prawa zachowań o charakterze czynów. Są nimi objęte m.in. wolności osobiste i obywatelskie, takie jak wolność słowa, zgromadzeń, wolność sumienia i wyznania itp. Mają one w stosunku do pozostałych typów uprawnień długą tradycję. Funkcją wolności prawnie chronionych jest ochrona wybranych sfer życia ludzkiego przed ingerencją państwa, a także osób trzecich. Tak np. istotą wolności religijnej jest możliwość wybrania takiej religii, jaką jednostka uznaje za właściwą, uprawianie kultu religijnego prywatnie i publicznie, indywidualnie i zbiorowo. Inne osoby i podmioty, w tym państwo, powinny natomiast powstrzymać się od zmuszania jej do uprawiania innego kultu albo od przeszkadzania w praktykowaniu religii wybranej, dopóki nie narusza to praw innych osób. Mówimy więc o **korelacji wolności prawnie chronionej i zakazu ingerencji w sferę objętą wolnością**. W dokumentach praw człowieka uznaje się zarówno przynależne jednostce „wolności do…” (manifestowania, zrzeszania się, wyrażania poglądów), jak i „wolności od…” (tortur i poniżającego traktowania, niewolnictwa itp.).

**Przykład:** Wolności prawnie chronione:

Art. 25 ust. 2 Konstytucji RP. Władze publiczne w Rzeczypospolitej Polskiej zachowują bezstronność w sprawach przekonań religijnych, światopoglądowych i filozoficznych, zapewniając swobodę ich wyrażania w życiu publicznym.

Art. 194 KK. Kto ogranicza człowieka w przysługujących mu prawach ze względu na jego przynależność wyznaniową albo bezwyznaniowość, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

## 4. Uprawnienia

**Uprawnienie** polega na tym, że norma prawna przewiduje dla adresatów danego rodzaju, w danych warunkach, pewną możność zachowania się. Zachowanie to nie jest obowiązkiem adresata, ale inne osoby obowiązane są

zachować się wobec uprawnionego w określony sposób (pochodna sytuacja prawna).

W systemie prawa spotykamy różne rodzaje uprawnień. Ich precyzyjne rozróżnienie jest niezbędne dla zrozumienia, jakie znaczenia może przyjmować powszechnie używany zwrot, że „ktoś ma prawo do czegoś".

Szczególnie istotną kategorią uprawnień są **prawa-upoważnienia**, do których zalicza się określone przez przepisy prawne **uprawnienia do dokonywania istotnych prawnie czynności konwencjonalnych**. W odniesieniu do podmiotów władzy publicznej uprawnienia także nazywane są zwykle kompetencjami (zob. niżej). W dziedzinie prawa cywilnego są one podstawą czynności prawnych np.: zawierania umów, sporządzania testamentów, wnoszenia do sądów pozwów oraz środków odwoławczych itp. Prawa-upoważnienia wskazują podmioty, którym takie uprawnienie przysługuje (np. prawo do sprzedaży rzeczy ma na ogół jej właściciel, prawo do wniesienia oskarżenia prywatnego przysługuje pokrzywdzonemu itp.)

W odróżnieniu od wolności prawnie chronionych prawa-upoważnienia, oprócz obowiązku innych osób nieingerencji w zachowania uprawnionego, mogą przewidywać też obowiązek innego podmiotu do działania, **jeśli podmiot uprawniony do dokonania czynności konwencjonalnej skorzysta ze swego uprawnienia**. Na przykład właścicielowi rzeczy nie można zabronić sporządzenia testamentu, w którym wskazany jest spadkobierca tej rzeczy, ale i nie można nakazać mu uczynienia tego. Jednak sporządzenie testamentu rodzi rozmaite skutki prawne, w tym może być źródłem obowiązków dla spadkobiercy, dla sądu orzekającego w sprawie spadkowej itp. Są to jednak skutki czynności prawnej faktycznie już dokonanej, a nie skutki istnienia samego uprawnienia.

**Przykład:** Upoważnienie do dokonania czynności konwencjonalnej istotnej prawnie:
Art. 187 § 1 KPC. Pozew powinien (...) zawierać:

1) dokładnie określone żądanie, a w sprawach o prawa majątkowe także oznaczenie wartości przedmiotu sporu, chyba że przedmiotem sprawy jest oznaczona kwota pieniężna;
2) oznaczenie daty wymagalności roszczenia w sprawach o zasądzenie roszczenia;
3) wskazanie faktów, na których powód opiera swoje żądanie, a w miarę potrzeby uzasadniających również właściwość sądu;
4) informację, czy strony podjęły próbę mediacji lub innego pozasądowego sposobu rozwiązania sporu, a w przypadku gdy takich prób nie podjęto, wyjaśnienie przyczyn ich niepodjęcia.

**Komentarz:** Pozew jest pismem, które w postępowaniu cywilnym powoduje wszczęcie postępowania przed sądem. Od chwili wniesienia pozwu do sądu, sąd lub przewodniczący zobowiązany jest podjąć działania określone przepisami Kodeksu postępowania cywilnego, zmierzające do rozpatrzenia sprawy i wydania orzeczenia.

**Immunitety i przywileje.** Są to dwie kategorie uprawnień mające w stosunku do powyżej przedstawionych charakter szczególny. Istotą **immunitetu** (sędziowskiego, poselskiego, dyplomatycznego itp.) jest niepodleganie kompetencji innych podmiotów (np. organów władzy publicznej). Osoby wyposażone w immunitet mają zagwarantowany np. szerszy zakres nietykalności (niemożność zatrzymania ani aresztowania w zwykłym trybie), czasem całkowite niepodleganie sądownictwu danego państwa (immunitet jurysdykcyjny), a także, jak w przypadku dyplomatów, zwolnienie od podatków, opłat i kontroli celnych itp.

**Przykład:** Immunitet:

Art. 6. ust. 1 ustawy z 9.5.1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (tekst jedn. Dz.U. z 2018 r., poz. 1799). Poseł lub senator nie może być pociągnięty do odpowiedzialności za swoją działalność wchodzącą w zakres sprawowania mandatu ani w czasie jego trwania, ani po jego wygaśnięciu (...).

Innym typem uprawnienia do własnych zachowań (zwykle rodzajem prawa-upoważnienia, ale niekiedy też wolności prawnie chronionej) są tzw. **przywileje**, polegające na tym, że podmiot uprawniony jest do podejmowania pewnych działań w sposób wyłączny lub z pierwszeństwem wobec innych osób albo też do traktowania szczególnie korzystnego w porównaniu z innymi podmiotami.

**Przykłady:** Przywilej o charakterze prawa-upoważnienia:

Art. 90 ustawy z 18.9.2001 r. – Kodeks morski (tekst jedn. Dz.U. z 2018 r., poz. 2175). § l. Wierzycielom służy na zabezpieczenie wierzytelności uprzywilejowanych ustawowe prawo zastawu na statku z pierwszeństwem przed innymi wierzytelnościami, choćby zabezpieczonymi zastawem wynikającym z umowy lub orzeczenia sądu. § 2. Przywilej służy bez względu na zmianę osoby właściciela lub armatora i dobrą wiarę nabywcy statku.

Art. 30 ustawy z 20.2.1997 r. o stosunku Państwa do Kościoła Zielonoświątkowego w Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 13). Zwalnia się z należności celnych przywozowych towary przeznaczone na cele charytatywno-opiekuńcze i oświatowo-wychowawcze oraz towary o charakterze kulturalnym przeznaczone na cele kultu, przywożone dla Kościoła i jego osób prawnych, w granicach i na warunkach określonych w rozporządzeniu Rady (WE) Nr 1186/2009 z 16.11.2009 r. ustanawiającym wspólnotowy system zwolnień celnych (Dz. Urz. UE L 324 z 10.12.2009, str. 23).

Obok wskazanych wyżej kategorii uprawnień do własnych zachowań w teorii prawa i w doktrynie prawa cywilnego wyróżnia się również, powiązaną z nimi w pewien sposób, kategorię obejmującą **uprawnienia do cudzych zachowań**. Są to tzw. **uprawnienia *sensu stricto* (roszczenia)**. Oznaczają one uprawnienie do żądania od oznaczonej osoby zachowania się w określony sposób. Jest to jedno z kluczowych i jednocześnie najbardziej spornych pojęć teorii prawa (przede wszystkim cywilnego). Uprawnieniu osoby A odpowiada obowiązek osoby B działania w sposób przewidziany

przez normy prawne. Roszczenia można podzielić na **roszczenia materialne**, pojawiające się między dwoma podmiotami, gdy skonkretyzuje się już między nimi stosunek prawny i są one indywidualnie określone (jeżeli kupimy buty, od których odpada podeszwa, możemy domagać się usunięcia wady od sprzedawcy lub producenta), oraz **roszczenia procesowe** (uprawnienie do występowania przez uprawniony podmiot z wnioskiem o ochronę np. do sądu).

> **Przykład:** Roszczenie materialne:
> Art. 560 § 1 KC. Jeżeli rzecz sprzedana ma wadę, kupujący może złożyć oświadczenie o obniżeniu ceny albo odstąpieniu od umowy, chyba że sprzedawca niezwłocznie i bez nadmiernych niedogodności dla kupującego wymieni rzecz wadliwą na wolną od wad albo wadę usunie. (…).

Pojęcie roszczenia rozwijane jest przede wszystkim w doktrynie prawa cywilnego, ale uprawnienia do cudzych zachowań mają również zastosowanie w sferze prawa publicznego. Obywatel zamieszkujący na obszarze danego okręgu wyborczego może żądać od organu państwa odpowiedzialnego za przeprowadzenie wyborów powszechnych wpisania na listę wyborców, a organ ów ma obowiązek umieścić obywatela na takiej liście, bez względu na to, czy obywatel ten ze swego prawa wyborczego później faktycznie skorzysta czy też nie. Analogicznie organ państwa (np. urząd podatkowy) może żądać od obywatela lub podmiotu gospodarczego dostarczenia odpowiedniej dokumentacji niezbędnej do prawidłowego wymierzenia podatku, ale co do zasady obowiązek złożenia takich zeznań podatkowych ciąży na obywatelu z mocy przepisów ustawy podatkowej.

## § 40. Prawo podmiotowe

**Prawem podmiotowym nazywa się zwykle zespół uprawnień oraz wolności służących podmiotowi prawa**, tzn. przede wszystkim osobie fizycznej lub osobie prawnej. Jest to złożona sytuacja prawna wyznaczana jakimś podmiotom przez obowiązujące normy ze względu na uznane przez prawodawcę interesy tych podmiotów. Dzięki konstrukcji prawa podmiotowego podmiot prawa ma możność swobodnego podejmowania decyzji co do swego zachowania, swobodnego wykonania przedsięwziętych działań oraz ma możność domagania się od innych wykonania nałożonych na nich przez normy prawne obowiązków, które są niezbędne do wykonania danego uprawnienia. Jest to więc złożona sytuacja prawna danego podmiotu.

Prawo podmiotowe stanowi ważną kategorię zarówno prawa prywatnego, jak i prawa publicznego. Publiczne prawo podmiotowe oznacza sytuację obywatela (lub innego podmiotu) tak ukształtowaną przez prawo publiczne (konstytucyjne, administracyjne), że może on skutecznie domagać się czegoś od państwa lub może w sposób swobodny podejmować pewne działania. Publicznymi prawami podmiotowymi są określone w Konstytucji RP wolności (nazywane czasem prawami o charakterze negatywnym), ale też prawa „do czegoś" (prawa pozytywne), pozwalające domagać się od państwa zapewnienia np. dostępu do leczenia w publicznym szpitalu czy określonych świadczeń socjalnych (zasiłku, emerytury).

Prawa podmiotowe powinny być chronione, gdyż umożliwiają adresatowi prawa wybór między różnymi zachowaniami, pozwalają mu na realizację w danej sferze wolnej woli. Bez takiej gwarancji prawnej wolność osobista i polityczna człowieka jest fikcją, a prawo staje się wyłącznie narzędziem zniewolenia i ucisku.

Na gruncie teorii prawa dochodzi czasem do sporów dotyczących relacji prawa podmiotowego i prawa przedmiotowego (zob. rozdz. II § 7). W niektórych językach prawa podmiotowe są nawet semantycznie odróżniane od prawa przedmiotowego. Przykładem są angielskie *right* (uprawnienie) i *law* (prawo przedmiotowe). Naszym zdaniem **prawo przedmiotowe** nie jest alternatywą prawa podmiotowego. Niektóre prawa podmiotowe są formułowane na podstawie prawa w sensie przedmiotowym, ale inne uznaje się za przyrodzone. W tym sensie prawo pozytywne (prawo przedmiotowe) danego kraju nie stanowi wyłącznego źródła praw podmiotowych. Według teorii prawa naturalnego prawa podmiotowe, w szczególności liczne wolności i prawa człowieka i obywatela pierwszej generacji, mają charakter przyrodzony i są niezbywalne. Nie są one przedmiotem stanowienia: akt normatywny prawa pozytywnego nie tworzy prawa podmiotowego, lecz jedynie potwierdza je, proklamuje – prawo podmiotowe ma charakter deklaratoryjny. Zwłaszcza współcześnie podkreśla się, że prawa podmiotowe wypływają z faktu, że każdemu człowiekowi przysługuje przyrodzona i niezbywalna godność. Godność jest związana z istotą człowieka i nie zależy od jego zasług, funkcji społecznych, wieku ani innych okoliczności. Według innych koncepcji, prawa te, a przynajmniej niektóre z nich, są ustanowione przez człowieka. Ma to miejsce szczególnie w przypadku uprawnień przyznawanych przez prawo cywilne lub prawo administracyjne.

**Przykład:** Art. 9 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonej w Rzymie 4.11.1950 r. (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.). Ust. 1. Każdy ma prawo do wolności myśli, sumienia i wyznania; prawo to obejmuje wolność zmiany wyznania lub przekonań oraz wolność uzewnętrzniania indywidualnie lub wspólnie z innymi, publicznie lub prywatnie, swego wyznania lub przekonań przez uprawianie kultu, nauczanie, praktykowanie i czynności rytualne. Ust. 2. Wolność uzewnętrzniania wyznania lub przekonań może podlegać jedynie takim ograniczeniom, które są przewidziane przez ustawę i konieczne w społeczeństwie demokratycznym z uwagi na interesy bezpieczeństwa publicznego, ochronę porządku publicznego, zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób.

Prawa podmiotowe możemy skategoryzować według rozmaitych kryteriów. Dzielimy je w szczególności na:

1) **prawa podmiotowe proste i złożone** – pierwsze odpowiadają pojedynczym uprawnieniom, z reguły niektórym wolnościom prawnie chronionym, czasem uprawnieniom *sensu stricto*, natomiast drugie są zwykle zespołem uprawnień różnego rodzaju. Przykładem prawa podmiotowego złożonego może być prawo własności, na podstawie którego właścicielowi przysługują różne konkretne uprawnienia (m.in. prawo do niezakłóconego posiadania rzeczy, prawo jej używania, prawo rozporządzania, np. sprzedaży, prawo do pobierania pożytków, np. prawo do wynajmowania rzeczy za wynagrodzeniem itp.);
2) **prawa podmiotowe skuteczne wobec wszystkich (*erga omnes*) oraz prawa podmiotowe skuteczne tylko między stronami stosunku prawnego (*inter partes*)** – pierwsze są skuteczne w stosunku do każdej osoby, bez względu na to, czy strony zawarły jakąś umowę, czy nie, np. właściciel nieruchomości ma prawo domagać się od każdego uszanowania jego praw i powstrzymania się od naruszeń jego własności. Podobnie, jeśli do księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości została wpisana hipoteka, to w przypadku niespłacenia kredytu bank może doprowadzić do sprzedaży nieruchomości w postępowaniu prowadzonym przez komornika nawet, gdyby w międzyczasie właściciel sprzedał tę nieruchomość innej osobie. Prawa podmiotowe obowiązujące, *inter partes*, skuteczne są wyłącznie wobec drugiej strony np. umowy: jeśli ktoś zaciągnął pożyczkę, to tylko pożyczkodawca, a nie osoba trzecia może domagać się spłaty; jest to podział właściwy prawu prywatnemu;
3) **prawa podmiotowe majątkowe i niemajątkowe** – majątkowe prawa podmiotowe przysługują adresatom norm prawnych w związku z określonymi wartościami majątkowymi (rzeczami, pieniędzmi, innymi prawami, które mają wartość majątkową, np. akcjami spółek). Przykładami majątkowych praw podmiotowych są własność lub prawo dziedziczenia. Natomiast osobiste prawa podmiotowe powstają i są

chronione niezależnie od wartości majątkowych. Zaliczamy do nich np. prawo nietykalności cielesnej, prawo odmowy zeznań przez oskarżonego, prawa wyborcze, niemajątkowe prawa autorskie;

4) **prawa absolutne i relatywne** – podział ten odnosi się przede wszystkim do praw człowieka i obywatela określonych przez prawo międzynarodowe i konstytucyjne. Prawa absolutne nie mogą zostać uchylone nawet w warunkach stanów nadzwyczajnych.

**Przykład:**
**Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności**
Uchylenie stosowania zobowiązań w stanie niebezpieczeństwa publicznego.

1. W przypadku wojny lub innego niebezpieczeństwa publicznego zagrażającego życiu narodu, każda z Wysokich Układających się Stron może podjąć środki uchylające stosowanie zobowiązań wynikających z niniejszej Konwencji w zakresie ściśle odpowiadającym wymogom sytuacji, pod warunkiem, że środki te nie są sprzeczne z innymi zobowiązaniami wynikającymi z prawa międzynarodowego.

2. Na podstawie powyższego przepisu nie można uchylić zobowiązań wynikających z artykułu 2, z wyjątkiem przypadków śmierci będących wynikiem zgodnych z prawem działań wojennych oraz zobowiązań zawartych w artykułach 3, 4 (ust. 1) i 7.

**Komentarz:** art. 2 EKPCz reguluje prawo do życia, art. 3 – zakaz tortur, art. 4 ust. 1 – zakaz trzymania w niewoli i zakaz poddaństwa, a art. 7 – zakaz karania bez podstawy prawnej (*nullum crimen sine lege* i *nulla poena sine lege poenali*).

# § 41. Kompetencja

Pojęcie kompetencji jest bliskie pojęciu prawa-upoważnienia omówionemu wyżej. Istotą **kompetencji jest upoważnienie przyznane organowi władzy publicznej do dokonania doniosłej prawnie czynności konwencjonalnej**, przy czym skorzystanie z takiego upoważnienia przez podmiot uprawniony powoduje powstanie po stronie innego podmiotu (podmiotu podległego kompetencji) obowiązku określonego zachowania się. Na przykład podjęcie przez urząd skarbowy decyzji o wymiarze podatku w stosunku do obywatela nakłada na niego obowiązek zapłacenia takiego podatku. Sejm ma kompetencję prawodawczą, to znaczy, że jeśli uchwali ustawę, jej adresaci będą zobowiązani do podporządkowania się zawartym w niej normom. Podobnie kompetencja sądu do orzekania w pewnych sprawach sprowadza się do nakładania na uczestników postępowania (oskarżonych, pozwanych, powodów itp.) obowiązków zachowania się w sposób wskazany w orzeczeniu.

Norma kompetencyjna jest złożoną konstrukcją teoretyczną. Stwarza również dla uprawnionego złożoną sytuację prawną. W szczególności norma kompetencyjna może upoważniać kogoś do dokonywania czynności

konwencjonalnych polegających na stanowieniu norm prawnych (kompetencja prawodawcza) lub też czynności innego rodzaju (wydawanie decyzji administracyjnych, wydawanie zezwoleń, stwierdzanie nabycia spadku przez sąd).

W przypadku norm kompetencyjnych wyróżniamy szczególnie rozumiany:
1) zakres zastosowania normy kompetencyjnej i
2) zakres normowania normy kompetencyjnej.

*Ad* 1) Na **zakres zastosowania normy kompetencyjnej** składa się wskazanie podmiotu upoważnionego (sądu rejonowego, ministra, urzędnika skarbowego, Prezydenta RP), przedmiotu kompetencji oraz sposobu skorzystania z niej (np. procedury uchwalenia ustawy, wydania orzeczenia).

*Ad* 2) W **zakres normowania normy kompetencyjnej** wchodzi obowiązek dla podmiotu podległego kompetencji zareagowania w określony sposób na skorzystanie z kompetencji przez podmiot uprawniony.

Zróżnicowanie zakresów normy kompetencyjnej powoduje, że inaczej kształtują się konsekwencje zachowania niezgodnego z normą kompetencyjną. W pierwszym przypadku, jeżeli normę kompetencyjną naruszy podmiot upoważniony do skorzystania z niej (np. wyda decyzję w inny sposób, niż przewiduje to procedura), uruchamiana jest tzw. sankcja nieważności czynności konwencjonalnej. Jeśli z kolei podmiot podległy kompetencji nie zachowa się tak, jak przewiduje prawo (np. jeśli osoba zobowiązana wyrokiem sądu do wypłaty odszkodowania za zniszczone cudze mienie nie podporządkuje się wyrokowi lub gdy osoba zobowiązana do uzupełnienia zeznania podatkowego nie uczyni tego), nakłada się na niego sankcję represyjną lub egzekucyjną.

Pomimo znacznych podobieństw między normą kompetencyjną a omówionym wcześniej prawem-upoważnieniem kategorie te różnią się w dwóch istotnych kwestiach.

Po pierwsze, większość autorów odnosi pojęcie kompetencji tylko do szczególnego rodzaju podmiotów **– organów państwa, organów samorządu terytorialnego lub innych podmiotów pełniących funkcje podmiotu władzy publicznej** (czyli do adresatów wtórnych). Przychylamy się tutaj do tego stanowiska. Po drugie, upoważnienie do dokonania określonej czynności konwencjonalnej bardzo często powiązane jest z **obowiązkiem działania** podmiotu wyposażonego w kompetencję. Sejm nie ma obowiązku uchwalenia ustaw na podstawie wszystkich projektów, jakie do niego wpłyną, ale jeżeli przez złożenie projektu zostanie wszczęta

procedura ustawodawcza, Sejm ma obowiązek rozpatrzenia projektu, działając w trybie określonym Konstytucją RP i regulaminem Sejmu.

Korzystanie z posiadanej przez organ kompetencji nie zawsze wiąże się z obowiązkiem podejmowania decyzji w ogóle czy podejmowania decyzji określonej treści, wyznaczonej przez przepisy prawne. Organy mogą być związane takimi przepisami z różnym stopniem stanowczości; może im być jednak również pozostawiony znaczny luz decyzyjny, a nawet pełna władza dyskrecjonalna, tj. uprawnienie do samodzielnego określania treści tej decyzji. Mówimy w takich przypadkach o tzw. **upoważnieniu fakultatywnym**. Aby uniknąć wątpliwości w tym zakresie, przepis udzielający upoważnienia przesądza zwykle o charakterze nadanej kompetencji. Z kolei w przypadku obowiązku skorzystania z kompetencji przez konkretny podmiot mówimy o **upoważnieniu obligatoryjnym**. Obowiązek ten możemy zrekonstruować z wyrażeń użytych w przepisach prawnych (minister wydaje regulamin, sąd wydaje wyrok). Normy kompetencyjne upoważniają organ państwa do dokonania określonej czynności konwencjonalnej. Może ona polegać na przykład na wydawaniu decyzji czy wyroków, udzielaniu zezwoleń, mianowaniu na stanowiska, wykonywaniu funkcji kontrolnych. Szczególnym rodzajem kompetencji jest kompetencja do stanowienia prawa (**kompetencja prawotwórcza**). W tekście ustawy wyraża ją szczególny typ przepisów – **przepisy blankietowe**. Także ten typ przepisów może przybierać postać upoważnienia obligatoryjnego i fakultatywnego.

**Przykład:** § 68 ust. 3 rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie „Zasad techniki prawodawczej". Przepisowi upoważniającemu do wydania aktu wykonawczego nadaje się brzmienie:

1) jeżeli przepis ma upoważniać do wydania rozporządzenia, a zarazem wyznaczać podmiotowi upoważnianemu obowiązek jego wydania: „... (nazwa organu) określi w drodze rozporządzenia..." (**upoważnienie obligatoryjne**),
2) jeżeli przepis ma upoważniać do wydania rozporządzenia, a zarazem zapewniać swobodę korzystania z tego upoważnienia: „... (nazwa organu) może określić w drodze rozporządzenia..." (**upoważnienie fakultatywne**).

W państwie prawnym swoboda, jaką adresatowi normy upoważniającej przyznaje ustawodawca, jest zwykle przedmiotem bacznej uwagi. Pewien zakres **luzu decyzyjnego (władzy dyskrecjonalnej)** może być uznany za pożądany, gdyż rygoryzm prawa i brak możliwości dostosowania decyzji władczej organu państwa do okoliczności faktycznych sprawy może prowadzić do niesprawiedliwości. Rozumieli to jeszcze prawnicy rzymscy, posługując się paremią *summum ius*, *summa iniuria* (zbyt formalnie

wymierzona sprawiedliwość może stać się krzywdą). Dlatego też np. przepisy Kodeksu karnego przewidujące wymierzenie kary zawierają tzw. widełki, w ramach których musi mieścić się orzeczona kara. Czasem też swobodę decyzji przyznaje się organowi państwa po to, aby ułatwić mu wypełnienie jego zadań (np. uznanie administracyjne). Bezwzględny obowiązek dokonywania pewnych czynności groziłby zbytnim biurokratyzmem, niepotrzebnym obciążeniem organu państwa i byłby kłopotliwy dla obywateli.

**Przykłady:** Art. 159 KK. Kto, biorąc udział w bójce lub pobiciu człowieka, używa broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu, podlega karze pozbawienia wolności **od 6 miesięcy do lat 8**.

Art. 74 ustawy z 9.1.1997 r. – Kodeks celny (tekst jedn. Dz.U. z 2001 r. Nr 75, poz. 802 ze zm.). § 1. Organ celny **może podejmować** czynności pozwalające na ustalenie lub zapewnienie tożsamości towaru, jeżeli jest to niezbędne do przestrzegania warunków procedury celnej, do której towar został zgłoszony. W szczególności **może** nakładać zamknięcia celne, żądać od zgłaszającego opisów, rysunków, zdjęć fotograficznych lub dokonania innych niezbędnych czynności.

§ 2. Zamknięcia celne umieszczone na towarach oraz na środkach transportu mogą zostać usunięte lub zniszczone tylko przez organ celny albo za jego zgodą, chyba że w następstwie nie dających się przewidzieć okoliczności ich usunięcie lub zniszczenie okaże się niezbędne do zapewnienia ochrony towarów lub środków transportu.

Z drugiej jednak strony przyznanie organowi państwa zbyt szerokiej możliwości działania bywa uznawane za niewłaściwe. To właśnie dlatego w przepisach o charakterze administracyjnym, np. ustawie o dokumentach paszportowych, określa się szczegółowo i wyczerpująco, w jakich okolicznościach organ państwa może wydać decyzję niekorzystną dla obywatela, np. odmówić przyznania paszportu. Z podobnych względów Trybunał Konstytucyjny uznaje za niezgodne z konstytucją normy upoważniające organy władzy wykonawczej do wydania rozporządzenia, jeśli udzieleniu kompetencji nie towarzyszy wskazanie kierunków, ram lub granic, w jakich takie upoważnienie powinno być wykonane.

**Przykłady:** Art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu.

Art. 65 ustawy – Prawo o ruchu drogowym. Ust. 1. Zawody sportowe, rajdy, wyścigi, zgromadzenia i inne imprezy, które powodują utrudnienie ruchu lub wymagają korzystania z drogi w sposób szczególny, mogą odbywać się pod warunkiem uzyskania zezwolenia. (...) Ust. 7. Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji w porozumieniu z Ministrem Transportu i Gospodarki Morskiej określi, w drodze rozporządzenia, sposób zapewnienia bezpieczeństwa i porządku publicznego podczas trwania imprez na drogach, warunki ich odbywania oraz tryb postępowania w tych sprawach.

Wyrok TK z 28.6.2000 r. (K 34/99, OTK 2000, Nr 5, poz. 142): 1. Art. 65 ust. 7 ustawy z 20.6.1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (...) jest niezgodny z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP, przez to, że przekazuje do samodzielnego unormowania w drodze rozporządzenia sprawy o istotnym znaczeniu dla realizacji konstytucyjnych wolności i praw człowieka i obywatela, upoważniając organ władzy wykonawczej do stanowienia norm prawnych wykraczających poza ramy przepisów wydawanych tylko w celu wykonania ustawy, a ponadto nie określa wytycznych dotyczących treści aktu. (...). 3. Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 21.6.1999 r. w sprawie określenia sposobu zapewnienia bezpieczeństwa i porządku publicznego podczas trwania imprez na drogach, warunków ich odbywania oraz trybu postępowania w tych sprawach (Dz.U. z 1999 r. Nr 59, poz. 631) jest niezgodne z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP, ponieważ upoważnienie ustawowe, na podstawie którego zostało wydane, nie odpowiada wymogom określonym w art. 92 ust. 1 Konstytucji RP.

Istnieje kilka różnych kryteriów podziału kompetencji. Możemy mówić o:

1) **kompetencji rzeczowej** – wyznaczającej zakres zagadnień należących do kompetencji danego organu (np. uchwalenie ustawy, wydanie wyroku, podjęcie interwencji fizycznej w celu zatrzymania kogoś itp.);
2) **kompetencji miejscowej** – realizowanej na określonym obszarze, co do którego organ może podejmować decyzje władcze (np. administracja centralna i terytorialna, sąd rejonowy na obszarze rejonu sądowego; urząd skarbowy na terytorium określonym przez Ministra Finansów itp.);
3) **kompetencji hierarchicznej** – oznaczającej wskazanie zakresu spraw, co do których organ może podejmować decyzje władcze ze względu na swoje usytuowanie w hierarchii organów danego rodzaju (np. wyrok za zabójstwo – sąd okręgowy).

W odniesieniu do niektórych podmiotów, zwłaszcza sądów, powyższe rodzaje kompetencji zwane są także **właściwością** (np. właściwość rzeczowa i miejscowa sądu).

**Przykłady:** Właściwość rzeczowa według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego:

Rozdział 1. Właściwość rzeczowa

Art. 16 § 1. Sądy rejonowe rozpoznają wszystkie sprawy z wyjątkiem spraw, dla których zastrzeżona jest właściwość sądów okręgowych. (...)

Art. 17. Do właściwości sądów okręgowych należą sprawy: (...)

3) o roszczenia wynikające z Prawa prasowego,
4) o prawa majątkowe, w których wartość przedmiotu sporu przewyższa siedemdziesiąt pięć tysięcy złotych, oprócz spraw o alimenty, o naruszenie posiadania, o ustanowienie rozdzielności majątkowej między małżonkami, o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym oraz spraw rozpoznawanych w elektronicznym postępowaniu upominawczym (...).

Szczególną postacią kompetencji są tzw. **prerogatywy**, czyli kompetencje głowy państwa (króla, prezydenta) do podejmowania decyzji niepodlegających kontrasygnacie premiera lub ministra i przez

to wyłączonych spod kontroli parlamentu (organu przedstawicielskiego). W Konstytucji RP prerogatywy Prezydenta RP uregulowane są w przepisie art. 144 ust. 3.

**Przykład:** Art. 144 ust. 1 i 2 Konstytucji RP:

1. Prezydent Rzeczypospolitej, korzystając ze swoich konstytucyjnych i ustawowych kompetencji, wydaje akty urzędowe.

2. Akty urzędowe Prezydenta Rzeczypospolitej wymagają dla swojej ważności podpisu Prezesa Rady Ministrów, który przez podpisanie aktu ponosi odpowiedzialność przed Sejmem.

Art. 144 ust. 3 pkt 1–7 Konstytucji RP:

3. Przepis ust. 2 nie dotyczy:

1) zarządzania wyborów do Sejmu i Senatu,
2) zwoływania pierwszego posiedzenia nowo wybranych Sejmu i Senatu,
3) skracania kadencji Sejmu w przypadkach określonych w Konstytucji,
4) inicjatywy ustawodawczej,
5) zarządzania referendum ogólnokrajowego,
6) podpisywania albo odmowy podpisania ustawy,
7) zarządzania ogłoszenia ustawy oraz umowy międzynarodowej w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej (…).

# § 42. Sankcja. Rodzaje sankcji prawnych

Sankcją prawną najczęściej określa się dolegliwość, którą upoważnione do tego organy państwa wymierzają naruszycielom norm prawnych. Sankcje, którymi posługuje się prawo, nazywamy **sankcjami skupionymi**, ponieważ są one w wyraźny sposób przewidziane w przepisach prawnych, a państwo powołuje do ich wymierzania specjalne instytucje (np. sądy, urzędy skarbowe). Naszym zdaniem sankcja nie stanowi trzeciej części normy (obok hipotezy i dyspozycji), ale treść odrębnej normy – normy sankcjonującej.

W języku prawniczym sankcja występuje w dwojakim znaczeniu:

1) **językowym**, jako treść normy zachowania (słowna zapowiedź określonej dolegliwości),
2) **realnym**, jako społeczny fakt podjęcia lub możliwości podjęcia określonych kroków dolegliwych wobec podmiotów zachowujących się niezgodnie z wzorami zachowań zawartymi w normach.

Tradycyjna teoria prawa wyróżnia najczęściej trzy rodzaje sankcji prawnych: sankcję karną, egzekucyjną oraz sankcję nieważności (bezskuteczności) czynności konwencjonalnej, chociaż w rzeczywistości typów sankcji jest znacznie więcej i bardziej złożonych.

1. **Sankcja represyjna (karna, penalna)** jest to sankcja grożąca za dokonanie czynów zabronionych, polegających na działaniu, rzadziej

na zaniechaniu. Najszerszy katalog sankcji represyjnych zawierają ustawy Kodeks karny i Kodeks wykroczeń, choć sankcje takie spotkać można w bardzo wielu aktach normatywnych (jest to tzw. pozakodeksowe prawo karne).

**Przykłady:** Sankcje karne:

Art. 298 § 1 KK. Kto, w celu uzyskania odszkodowania z tytułu umowy ubezpieczenia, powoduje zdarzenie będące podstawą do wypłaty takiego odszkodowania, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

Art. 30 ust. 1 ustawy z 17.10.2003 r. o wykonywaniu prac podwodnych (tekst jedn. Dz.U. z 2014 r. poz. 1389 ze zm.). Kto:

1) organizuje prace podwodne, nie posiadając certyfikatu, o którym mowa w art. 4 ust. 1 i art. 10 ust. 1,
2) powierza wykonywanie prac podwodnych osobom nieposiadającym wymaganych uprawnień zawodowych,
3) świadczy bez zezwolenia usługi w zakresie prac podwodnych,
4) zleca prace podwodne organizatorowi prac podwodnych nieposiadającemu certyfikatu, o którym mowa w art. 4 ust. 1 i w art. 10 ust. 1

– podlega karze grzywny albo karze ograniczenia wolności, albo obu tym karom łącznie.

Kodeks karny z 1997 r. przewiduje dwie grupy sankcji: kary i środki karne. **Karami** w rozumieniu kodeksu są: dożywotnie pozbawienie wolności, 25 lat pozbawienia wolności, pozbawienie wolności, ograniczenie wolności oraz grzywna. Do **środków karnych** zaś należą m.in.: pozbawienie praw publicznych, zakaz zajmowania określonego stanowiska, zakaz wykonywania określonego zawodu lub prowadzenia określonej działalności gospodarczej, zakaz prowadzenia pojazdów, podanie wyroku do publicznej wiadomości.

Sankcja represyjna polega na pozbawieniu naruszyciela zakazu cennych dla niego dóbr (wolności, wartości majątkowych, praw obywatelskich, rodzicielskich itp.). Nie musi to być wszakże jedynym celem sankcji spotykanych w obrębie prawa karnego. Orzekając o zakazie prowadzenia pojazdów, sąd ma na celu nie tylko zwiększenie dolegliwości nałożonych na skazanego za przestępstwo w ruchu drogowym, ale przede wszystkim właśnie bezpieczeństwo użytkowników dróg osiągane poprzez wyeliminowanie z ruchu kierowcy, który wykazał lekceważenie dla zasad tego ruchu.

Powyższy przykład oznacza, że normy prawa karnego nie ograniczają się do wąsko pojmowanej represji. Zakłada się, że w praktyce społecznej sankcje represyjne mogą pełnić wiele różnych funkcji. Wedle współczesnych wyobrażeń (ideologii) prawnych i moralnych założonymi **funkcjami kary** mogą być:

a) odpłata, czyli odpowiedź „złem za zło”. Kara jest uznawana za przejaw sprawiedliwości, chociaż budzi rozmaite wątpliwości: etyczne, gdyż jest sprzeczna np. z chrześcijańską zasadą miłosierdzia, jak i socjotechniczne, ponieważ inne sposoby przeciwdziałania przestępczości okazują się niekiedy w praktyce skuteczniejsze niż odpłata;
b) resocjalizacja przestępcy (tj. przywrócenie go, uzdrowionego moralnie, społeczeństwu);
c) odstraszenie danego przestępcy od popełniania w przyszłości czynów karalnych (prewencja szczególna, indywidualna);
d) odstraszenie innych osób („potencjalnych” przestępców) od popełniania czynów zabronionych danego rodzaju (prewencja ogólna);
e) izolacja przestępcy od społeczeństwa i uniemożliwienie mu dokonywania nowych przestępstw (w przypadku kary pozbawienia wolności);
f) eliminacja przestępcy ze społeczeństwa na zawsze (w przypadku orzeczenia kary dożywotniego pozbawienia wolności; funkcję taką spełniała również kara śmierci);
g) naprawienie przez przestępcę naruszonego ładu (sprawiedliwość naprawcza).

Poza karami do sankcji represyjnych zaliczamy również rozmaite sankcje o charakterze dyscyplinarnym, np. wobec pracowników, studentów lub nauczycieli akademickich za zachowanie naruszające regulacje wewnętrzne lub uchybiające godności zawodu itp. (upomnienie, nagana, wydalenie ze studiów).

**2. Sankcja egzekucyjna** jest drugim spośród najbardziej rozpowszechnionych typów sankcji: przewidują ją przede wszystkim prawo cywilne i prawo administracyjne. Polega bądź na przymuszeniu do wykonania tego, co stanowiło niedopełniony obowiązek adresata (np. przymusowa eksmisja z lokalu, który winien być opróżniony), bądź na przymusowym unicestwieniu tego, co zostało przez adresata uzyskane wbrew zakazowi (np. zburzenie budynku wzniesionego w sposób naruszający przepisy prawa budowlanego). Dlatego druga postać sankcji egzekucyjnej nazywana jest czasem **sankcją restytucyjną** (od łac. *restitutio* – przywrócenie do stanu poprzedniego). Sankcja egzekucyjna może dotyczyć egzekucji świadczeń pieniężnych, np. w sytuacji gdy ktoś nie spłaca zaciągniętego kredytu (m.in. egzekucja z rachunku bankowego, z wynagrodzenia za pracę) lub też egzekucji świadczeń niepieniężnych

(wydanie określonej rzeczy, przymusowe wykonanie określonych czynności). Sankcji tej, pomimo zbliżonej nazwy, nie należy mylić z egzekucją wykonywaną w sprawach karnych (wykonaniem kary śmierci).

**Przykłady:** Sankcja egzekucyjna:

Art. 471 KC. Dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania.

Art. 1046 § l KPC. Jeżeli dłużnik ma wydać nieruchomość lub statek albo opróżnić pomieszczenie, komornik sądu (...) dokona czynności potrzebnych do wprowadzenia wierzyciela w posiadanie.

**3. Sankcja nieważności (bezskuteczności) czynności konwencjonalnej** ma zastosowanie przede wszystkim do czynności prawnych przewidzianych przez prawo cywilne, a także do czynności władczych organów władzy publicznej związanych ze stosowaniem prawa, takich jak decyzje administracyjne, orzeczenia sądowe itp.

Jeżeli czynności konwencjonalne podjęte są z naruszeniem nakazów, zakazów albo przekroczeniem granic związanych z nimi dozwoleń lub kompetencji, to wówczas sankcją jest **odebranie im skuteczności prawnej**. Normy, które zabezpieczone są sankcją nieważności, nazywa się czasem ***leges perfectae*** (prawa doskonałe). „Doskonałość" polega na tym, że sankcje tych norm uznają wadliwą czynność prawną za niebyłą. W świetle prawa istnieje nadal taki stan, jakby do dokonania czynności w ogóle nie doszło. Nieskuteczność taka może przybrać różne postaci:

**a) nieważność bezwzględna** następuje z mocy samego prawa (*ex lege*) bez potrzeby dokonywania jakichś dalszych czynności. Dotyka ona czynność od samego początku (*ex tunc*), co oznacza, że czynność taką traktuje się tak, jakby nie wywołała żadnych skutków prawnych, a te, które *de facto* wywołała, muszą być unicestwione (np. przez przywrócenie rzeczy do stanu poprzedniego, przez odszkodowanie wyrównujące straty, przez odebranie skuteczności tym wszystkim decyzjom, które zostały podjęte na podstawie tej czynności). Czynność prawna nieważna bezwzględnie uważana jest za niebyłą, niedokonaną.

Nieważność bezwzględna ma miejsce w kilku przypadkach, np.:

– gdy czynność prawna została dokonana przez osobę, która nie mogła jej dokonać (np. małżeństwo zawarte przez dwie osoby tej samej płci – art. 13 KRO; dokonanie czynności prawnej przez osobę, która nie miała zdolności do czynności prawnych – art. 14 § 1 KC);

– gdy czynność prawna została dokonana sprzecznie z bezwzględnie wiążącymi normami prawnymi lub zasadami współżycia

społecznego – art. 58 KC;
– gdy czynność prawna została dokonana bez zachowania formy zastrzeżonej przez prawo pod rygorem nieważności (np. przeniesienie własności nieruchomości bez formy aktu notarialnego, przewidziana prawem forma testamentu);
– gdy oświadczenie woli zostało złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozoru lub przez osobę, która nie była w stanie świadomie i swobodnie podjąć decyzji (odpowiednio art. 83 i 82 KC).

**b) nieważność względna (wzruszalność)** ma miejsce, gdy uprawniona osoba wystąpi z wnioskiem do odpowiedniego organu (np. sądu) o stwierdzenie nieważności dokonanej już czynności prawnej, zarzucając jej wady prawne inne niż powodujące nieważność bezwzględną. W takim przypadku do chwili orzeczenia nieważności przez kompetentny do tego organ (najczęściej sąd) lub też odpowiedniego oświadczenia woli, czynność jest ważna, ale wydanie orzeczenia (lub oświadczenie woli) powoduje jej unieważnienie (*ex tunc*), tak jak w przypadku nieważności bezwzględnej. Nieważność względna w prawie polskim występuje, np. w przypadku czynności prawnej dokonanej pod wpływem groźby, podstępu lub błędu. Często przepisy prawa, w celu zabezpieczenia obrotu prawnego, przewidują określone terminy na „wzruszenie" wadliwej czynności. Z kolei w nauce prawa administracyjnego spotykamy pogląd, że unieważnienie decyzji administracyjnej może wywoływać skutek dopiero od chwili stwierdzenia wadliwości (*ex nunc*), a nie od samego początku.

**Przykłady:** Sankcja nieważności:

Art. 869 § 2 KC. Z ważnych powodów wspólnik może wypowiedzieć swój udział bez zachowania terminów wypowiedzenia, chociażby spółka była zawarta na czas oznaczony. Zastrzeżenie przeciwne jest nieważne (nieważność bezwzględna).

Art. 78 § l KRO. Mężczyzna, który dziecko uznał, może w ciągu roku od daty uznania żądać jego unieważnienia z powodu wady swego oświadczenia woli (nieważność względna).

Art. 88 § 1 KC. Uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia woli, które zostało złożone innej osobie pod wpływem błędu lub groźby, następuje przez oświadczenie złożone tej osobie na piśmie. § 2. Uprawnienie do uchylenia się wygasa: w razie błędu – z upływem roku od jego wykrycia, a w razie groźby – z upływem roku od chwili, kiedy stan obawy ustał.

**c) bezskuteczność zawieszona** – sankcja ta polega na tymczasowym braku skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z prawidłowym dokonaniem czynności. Bezskuteczność zawieszona zachodzi, gdy brak jest wymaganej zgodnie z ustawą zgody osoby trzeciej na jej dokonanie. Do czasu udzielenia takiej zgody czynność jest ważna, ale uznawana jest

za „kulejącą” i nie wywołuje skutków prawnych (jest bezskuteczna). Nieuzyskanie zgody w określonym czasie lub odmowa jej udzielenia powodują nieważność bezwzględną czynności.

**d) bezskuteczność względna** (analogicznie jak nieważność względna) może być stwierdzona przez sąd, gdy żąda tego osoba trzecia poszkodowana dokonaniem czynności prawnej. Nie powoduje ona zerwania więzi prawnej między stronami czynności, ale jednocześnie uniemożliwia takie kształtowanie spraw między stronami, które prowadziłoby do pokrzywdzenia osób trzecich (np. wyprzedaż majątku przez dłużnika tuż przed ogłoszeniem upadłości).

**Przykłady:** Sankcja bezskuteczności:

Art. 18 § 1 KC. Ważność umowy, która została zawarta przez osobę ograniczoną w zdolności do czynności prawnych bez wymaganej zgody przedstawiciela ustawowego, zależy od potwierdzenia umowy przez tego przedstawiciela (bezskuteczność zawieszona).

Art. 59 KC. W razie zawarcia umowy, której wykonanie czyni całkowicie lub częściowo niemożliwym zadośćuczynienie roszczeniu osoby trzeciej, osoba ta może żądać uznania umowy za bezskuteczną w stosunku do niej, jeżeli strony o jej roszczeniu wiedziały albo jeżeli umowa była nieodpłatna. Uznania umowy za bezskuteczną nie można żądać po upływie roku od jej zawarcia (bezskuteczność względna).

**4. Inne rodzaje sankcji.** Tradycyjny trójpodział sankcji na egzekucyjne, nieważności (bezskuteczności) prawnej oraz represyjne nie jest podziałem wyczerpującym. W przepisach można spotkać szczegółowe rozwiązania, w przypadku których publicznej reakcji na zachowania adresata normy sprzeczne z jej dyspozycją nie da się całkowicie przyporządkować jednej z trzech wymienionych kategorii. Sankcjonowanie norm prawnych może polegać np. na wprowadzeniu utrudnień w dochodzeniu praw przez adresata (zob. np. postanowienie art. 74 KC – poniżej) albo na dopuszczalności zmiany lub zniesienia istniejącego stosunku prawnego z mocy jednostronnego oświadczenia woli (odstąpienia, wypowiedzenia – zob. np. art. 685 KC).

**Przykłady:** Różnorodność sankcji w systemie prawa:

Art. 74 § 1 KC. Zastrzeżenie [w przepisie] formy pisemnej, dokumentowej albo elektronicznej [dla określonej czynności prawnej] bez rygoru nieważności ma ten skutek, że w razie niezachowania zastrzeżonej formy nie jest w sporze dopuszczalny dowód ze świadków ani dowód z przesłuchania stron na fakt dokonania czynności. (...).

Zob. np. art. 900 KC. Odwołanie darowizny następuje przez oświadczenie złożone obdarowanemu na piśmie.

Art. 685 KC. Jeżeli najemca lokalu wykracza w sposób rażący lub uporczywy przeciwko obowiązującemu porządkowi domowemu albo przez swoje niewłaściwe zachowanie czyni korzystanie z innych lokali w budynku uciążliwym, wynajmujący może wypowiedzieć najem bez zachowania terminów wypowiedzenia.

W praktyce znajduje też potwierdzenie **posiłkowość sankcji**, gdyż sankcja nie zawsze ma automatyczne i natychmiastowe zastosowanie w przypadku naruszenia obowiązku prawnego. Dotyczy to nie tylko sankcji nieważności względnej, zależnej od wydania orzeczenia. Podobnie jest w przypadku sankcji egzekucyjnych, których zastosowanie zależy często od podmiotu uprawnionego. Może on pogodzić się ze szkodą i nie występować na drogę sądową, mimo że jego prawa zostały naruszone. Nawet w prawie karnym spotykamy sytuacje, w których mimo dopuszczenia się czynu zabronionego nie znajduje zastosowania sankcja karna (np. przestępstwa ścigane na wniosek pokrzywdzonego lub ścigane z oskarżenia prywatnego).

Wielość sankcji przejawia się niekiedy także w możliwości równoczesnego ich zastosowania. W zależności od tego, czy norma jest obwarowana sankcją i w zależności od tego, jaki charakter mają te sankcje, możemy mówić o czterech rodzajach norm. Pierwszą z nich stanowią omówione wyżej ***leges perfectae*** (prawo doskonałe), czyli normy chronione wyłącznie sankcją nieważności. Od stuleci prawoznawstwo wyodrębnia też kategorię zwaną ***lex imperfecta*** (prawo niedoskonałe). Jest to taka norma, dla której w systemie prawnym nie ma sankcji. *Leges imperfectae* pojawiają się najczęściej w prawie konstytucyjnym, prawie rodzinnym i prawie administracyjnym. W prawie konstytucyjnym, dla przykładu, normy sankcjonowane są zwykle za pomocą sankcji nieważności, ale można też spotkać normy, w stosunku do których nieważność ani żadna postać bezskuteczności nie mają zastosowania. Należą do nich najczęściej reguły określające obowiązki najwyższych organów państwowych.

Drugą grupę *leges imperfectae* stanowią normy, które ze względu na charakter stosunków, jakie regulują, np. życie rodzinne, małżeńskie itp., nie dopuszczają ingerencji instytucji publicznych (państwa). Brak sankcji prawnej nie oznacza przy tym wyzbycia się jakiejkolwiek społecznej kontroli nad adresatami *leges imperfectae*. Zawarte w nich wzory zachowania mają bowiem sankcje w innych systemach normatywnych: w zbiorze norm moralnych, religijnych, obyczajowych itp.

**Przykład:** *Lex imperfecta*:

Art. 23 KRO. Małżonkowie mają równe prawa i obowiązki w małżeństwie. Są obowiązani do wspólnego pożycia, do wzajemnej pomocy i wierności oraz do współdziałania dla dobra rodziny, którą przez swój związek założyli.

Art. 87 KRO. Rodzice i dzieci są obowiązani do wzajemnego szacunku i wspierania się.

Art. 116 Konstytucji RP. Sejm decyduje w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej o stanie wojny i o zawarciu pokoju.

Art. 119 ust. 3 Konstytucji RP. Marszałek Sejmu może odmówić poddania pod głosowanie poprawki, która uprzednio nie była przedłożona komisji.

Jeżeli z kolei norma zabezpieczona jest sankcją nieważności, a jednocześnie inną sankcją prawną, najczęściej sankcją karną, mamy do czynienia z tzw. ***lex plus quam perfecta***. Takie prawo jest „więcej niż doskonałe". Zawarcie małżeństwa bigamicznego, czyli zawarcie małżeństwa pomimo pozostawania już we wcześniejszym związku małżeńskim powoduje nie tylko sankcję nieważności (drugie małżeństwo jest z mocy prawa nieważne), ale pociąga też za sobą sankcję karną. Bywa też tak, że norma chroniona jest jedynie sankcją karną, pomimo że wcześniej naruszenie przepisów prawa sankcjonowane było również sankcją nieważności. Takie rozwiązanie (***lex minus quam perfecta***) może jednak być jedynie następstwem wcześniej występującego *lex plus quam perfecta*.

# ROZDZIAŁ IX. RODZAJE NORM I PRZEPISÓW. AKT NORMATYWNY

**Literatura:** *A. Bator* (red.), Wprowadzenie do nauk prawnych. Leksykon tematyczny, Warszawa, 2010; *R. Dworkin*, Biorąc prawa poważnie, Warszawa 1998; *T. Gizbert-Studnicki*, Zasady i reguły prawa, PiP 1988, z. 3; *M. Kordela*, Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne, Poznań 2012; *L. Morawski*, Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 2004, rozdz. IV; *L. Morawski*, Zasady prawne – komentarz krytyczny, [w:] Studia z filozofii prawa, pod red. *J. Stelmacha*, Kraków 2001; *S. Wronkowska*, Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa, Poznań 2003; *S. Wronkowska*, *Z. Ziembiński*, Zarys teorii prawa, Poznań 1997, rozdz. II i VI; *S. Wronkowska*, *M. Zieliński*, *Z. Ziembiński*, Zasady prawa. Zagadnienia podstawowe, Warszawa 1974.

## § 43. Przepis prawny. Norma a przepis prawny

Normy prawne jako specyficzne wypowiedzi mogą być przekazywane adresatom do wiadomości w formie słownej, w postaci zdań ujętych w języku prawnym. W czasach nam współczesnych normy prawne są powszechnie utrwalane na piśmie i docierają do adresatów w postaci aktów normatywnych.

Dokumenty zawierające normy, czyli akty normatywne są podzielone na mniejsze części (odcinki). Najmniejszy z tych odcinków, zwykle pojedyncze zdanie zaopatrzone wskaźnikiem identyfikacyjnym, tzn. numerem, literą itp., jest nazywany przepisem prawnym. Inaczej mówiąc, **przepis prawny to wypowiedź sformułowana w języku prawnym, stanowiąca całość gramatyczną, zawarta w tekście aktu normatywnego i wyodrębniona jako artykuł, paragraf, punkt itp. Przepis to inaczej jednostka redakcyjna aktu normatywnego.**

Wprowadzenie terminu „przepis prawny” zmusza do rozważenia jego relacji w stosunku do terminu „norma prawna”, którym dotychczas się posługiwaliśmy. W tekstach aktów normatywnych wyrażenie przepis prawny pojawia się bardzo często – „norma prawna” praktycznie tam nie występuje. Z łatwością możemy przeczytać o „przepisach ustawy”, „przepisach szczególnych” czy o „właściwych przepisach”, ale nie o normach. Pojęcie normy prawnej należy więc do języka prawniczego, jest tworem nauki prawa, nie zaś prawodawcy. Przyjmuje się, że **norma**

**prawna** w przypadku prawa stanowionego to **reguła postępowania skonstruowana na podstawie przepisów prawa albo zbudowana z elementów znaczeniowych zawartych w przepisach prawa**.

Między normą prawną a przepisem prawnym istnieje więc taka relacja jak między treścią (sensem, znaczeniem) a formą (tekstem). Treść prawa wyrażają normy, przepisy zaś są formą słowną, w którą treść ta jest ujęta. Normy prawne są wyprowadzane z przepisów, czemu służy m.in. ich interpretacja (wykładnia). To, jaka reguła postępowania (norma) zostanie zbudowana w wyniku wyprowadzenia jej z przepisów, zależy od wielu czynników i nie jest ostatecznie przesądzone w chwili formułowania tych przepisów przez prawotwórcę.

Porównując tekst przepisów (przepisu) z treścią normy, można stwierdzić, że norma może być zbudowana:

1) w całości na podstawie jednego przepisu (przypadek raczej rzadki);
2) na podstawie kilku, a nawet bardzo wielu przepisów (sytuacja typowa).

Przepis z kolei może zawierać materiał do budowy wielu różnych norm prawnych lub może być częścią różnych norm prawnych (przypadek często spotykany). Na przykład przepisy części ogólnej Kodeksu cywilnego (księga pierwsza) zawierają elementy hipotez wielu norm prawnych, których dyspozycje znajdują się w przepisach dalszych ksiąg kodeksu.

Ponadto norma prawna może być zawarta nie tylko w różnych przepisach tego samego aktu normatywnego, ale też w różnych aktach normatywnych położonych na różnych piętrach struktury hierarchicznej systemu prawa i należących do różnych gałęzi prawa.

**Przykłady:** Przepisy zawierające hipotezy (części hipotezy) różnych norm:

Art. 115 § 10 KK. Młodocianym jest sprawca, który w chwili popełnienia czynu zabronionego nie ukończył 21 lat i w czasie orzekania w pierwszej instancji lat 24.

Art. 7 KC. Jeżeli ustawa uzależnia skutki prawne od dobrej lub złej wiary, domniemywa się istnienie dobrej wiary.

Przepisy różnych gałęzi prawa będące podstawą sformułowania jednej normy prawnej:

Art. 5 ust. 2 ustawy z 29.8.1997 r. – Prawo bankowe (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 1896 ze zm.). Czynnościami bankowymi są również następujące czynności, o ile są one wykonywane przez banki:

1) udzielanie pożyczek pieniężnych,
2) operacje czekowe i wekslowe (...).

Art. 78 ustawy – Prawo bankowe. Do umów pożyczek pieniężnych zawieranych przez bank stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące zabezpieczenia spłaty i oprocentowania kredytu.

Art. 720 § 1 KC. Przez umowę pożyczki dający pożyczkę zobowiązuje się przenieść na własność biorącego określoną ilość pieniędzy albo rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku, a biorący zobowiązuje się zwrócić tę samą ilość pieniędzy albo tę samą ilość rzeczy tego samego gatunku i tej samej jakości.

**Komentarz:** Aby ustalić, jakie są obowiązki stron w przypadku pożyczki udzielonej przez bank, należy dokonać interpretacji zarówno przepisów ustawy – Prawo bankowe, jak i przepisów Kodeksu cywilnego.

# § 44. Rodzaje norm i przepisów prawnych

Analiza poszczególnych elementów normy prawnej pozwala stwierdzić, że istnieje wiele sposobów, za pomocą których prawodawca wyznacza pożądane wzory zachowania. Wyodrębnienie norm nakazujących i zakazujących, różnych typów uprawnień, norm kompetencyjnych, jak również różnych sposobów sankcjonowania wprowadza nas w tę problematykę. Typologie te należy uzupełnić omówieniem takich rodzajów norm i przepisów, które są wyróżnione ze względu na szczególną ich treść lub ze względu na szczególną rolę, jaką pełnią w systemie prawa. Poniżej przedstawiamy najważniejsze z wykorzystywanych podziałów.

## I. Normy prawne: reguły i zasady prawne

Ze względu na to, w jaki sposób i z jakim stopniem szczegółowości normy postępowania regulują życie społeczne, możemy wyodrębnić tzw.:
1) normy-reguły,
2) normy-zasady (zasady prawne).

Reguły możliwie precyzyjnie określają uprawnienia i obowiązki pierwotnych adresatów prawa (obywateli, osób fizycznych, osób prawnych itp.). Wyznaczają zachowanie powinne w taki sposób, że adresat ma tylko dwa możliwe wyjścia: może spełnić wyznaczony mu wzór postępowania lub może go naruszyć, jeżeli zachowa się odmiennie. **Normą-regułą** jest np. norma nakazująca płacić umówioną sumę za wynajmowane mieszkanie, gdyż albo kwota czynszu jest na czas zapłacona, albo najemca pozostaje w zwłoce. Większość norm prawnych regulujących postępowanie podmiotów prawa ma charakter reguł.

Natomiast mianem zasady prawnej (**normy-zasady**) określamy wiążące prawnie normy, które często w systemie prawa zajmują wobec innych norm pozycję nadrzędną i pełnią w nim szczególną rolę. Zasada prawna to taka norma, która nakazuje realizację określonej wartości (sprawiedliwości, słuszności, bezpieczeństwa prawnego). Normą-zasadą jest np. konstytucyjna zasada państwa prawnego czy zasada suwerenności narodu. Chociaż trudno jest wyprowadzić z zasad prawnych jasno określony sposób powinnego zachowania, mają one zdecydowanie

charakter normatywny i wiążą określoną grupę podmiotów, najczęściej organy władzy publicznej (adresatów wtórnych). Na przykład realizując zasadę państwa prawnego, kładziemy nacisk na zapewnienie w takim państwie wyraźnej hierarchii aktów normatywnych, funkcjonowanie instytucji pozwalających kontrolować władzę (np. Trybunału Konstytucyjnego) i jej decyzje (instancyjność sądownictwa) itp.

W celu czytelnego odróżnienia obu tych typów norm w literaturze wprowadzono różne kryteria. Według pierwszego, o charakterze logicznym, adresat normy-reguły nie może spełnić nałożonego nań obowiązku „w mniejszym lub większym stopniu". Istnienie norm-reguł zakłada alternatywę „**wszystko albo nic**". Kierowca prowadzący samochód albo przestrzega zakazu przekraczania dopuszczalnej prędkości (np. 50 km/h), albo narusza ów zakaz – *tertium non datur* (trzeciej możliwości nie ma). Natomiast w przypadku norm-zasad (zasad prawnych) mamy do czynienia ze stopniowaniem zakresu spełnienia normy w myśl zasady „**więcej lub mniej**".

W sytuacji sprzeczności (kolizji) norm-reguł jedną z nich musimy uznać za obowiązującą, a drugą „uchylić" (zob. rozdz. X § 52). Natomiast normy-zasady mają charakter optymalizacyjny i mogą być przedmiotem uzgadniania na podstawie oceny stanu faktycznego, kompromisu. Nazywa się to inaczej „ważeniem zasad" (ang. *balancing*). Gdy sąd długo i szczegółowo przesłuchuje świadka, to znaczy, że w większym zakresie kieruje się zasadą bezpośredniości zapoznania się z dowodami w sprawie, a w mniejszym zasadą szybkości procesowej. Dostrzeżenie tych różnic wydaje się istotne dla rozumienia sposobów funkcjonowania norm prawnych w ogóle, a także sposobów sankcjonowania norm. Koncepcję takiego właśnie rozróżnienia norm-reguł i norm-zasad na gruncie filozofii prawa rozwinął *Ronald Dworkin*. Należy jednak pamiętać, że w świetle opracowanej przez niego koncepcji jedynie reguły, a nie zasady są ujęte w przepisach prawnych. Zasady są za to pomocne w wyznaczaniu kierunku argumentacji w tak zwanych trudnych przypadkach, czyli sytuacjach, w których prawo nie podsuwa wyraźnej reguły do zastosowania, a względy sprawiedliwości i słuszności domagają się znalezienia rozwiązania takiej sprawy.

Teoria prawa wprowadza również podział wśród samych zasad prawnych. Ze względu na to, że obowiązują jako normy prawne, są to tzw. zasady w **znaczeniu dyrektywalnym**. Gdy mówimy o takich zasadach, nie

stwierdzamy tego, co jest, ale wskazujemy, co być powinno. Jest to więc szczególny rodzaj norm prawnych. Co więcej, zasady te mają charakter norm naczelnych, to znaczy wytyczają granice, w których inne normy powinny się mieścić. Gdy mówimy o zasadzie *lex retro non agit* (prawo nie działa wstecz), jako o jednym z podstawowych warunków rządów prawa, to nie analizujemy istniejącej praktyki, lecz podkreślamy wiążący charakter tej zasady; uznajemy ją za wytyczną postępowania. Współczesna teoria prawa wskazuje na szczególny charakter zasad w ujęciu dyrektywalnym w całym systemie norm prawnych.

**Przykłady:** Zasady dyrektywalne (normy-zasady) w Konstytucji RP:

Art. 4 ust. 1. Władza zwierzchnia w Rzeczypospolitej Polskiej należy do Narodu. Ust. 2. Naród sprawuje władzę przez swoich przedstawicieli lub bezpośrednio.

Art. 9. Rzeczpospolita Polska przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego.

Art. 42 ust. 3. Każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu.

Zasada swobody umów jako zasada porządku prawnego:

*W. Czachórski*, Zobowiązania. Zarys wykładu, Warszawa 1995, s. 109: „Zasada swobody umów (...) ma kilka znaczeń:

– Po pierwsze, podmioty zawierające umowę mają pełną swobodę co do tego, czy chcą zawiązać między sobą stosunek obligacyjny; od ich woli zależy zatem samo powstanie zobowiązania umownego.
– Po drugie, istnieje pełna swoboda wyboru kontrahenta.
– Po trzecie, strony zawierające umowę mogą treść jej ukształtować wg swego uznania, a tym samym powołać do życia mocą swojej woli taki stosunek zobowiązaniowy, jaki odpowiada ich interesom".

Art. $353^1$ KC. Strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Oprócz zasad prawa w sensie dyrektywalnym doktryna wyróżnia też często **zasady w znaczeniu opisowym**. Zasady prawa w tym znaczeniu to pewien wzorzec, model ukształtowania jakiejś instytucji prawnej, który rekonstruujemy na podstawie opisu szerszego materiału prawnego. O istnieniu takiej zasady wnioskujemy na podstawie analizy odpowiedniego zespołu norm. Istotą tej analizy jest stwierdzenie, że pewna instytucja została ukształtowana w określony sposób. Stwierdzamy np., że sądy w Polsce działają zgodnie z takimi zasadami, jak skargowość postępowania, kontradyktoryjność procesu (tj. sporność), ustność postępowania itp. Analiza zasad w sensie opisowym może być podstawą do formułowania ocen i rozmaitych dyrektyw, np. wniosków *de lege ferenda*, same jednak zasady w znaczeniu opisowym ocen ani dyrektyw nie wyrażają.

Zasady prawne pełnią w systemie prawa i w jego praktyce bardzo istotne funkcje: wskazują prawodawcy, jakie wartości powinien chronić, tworząc normy – reguły, ukierunkowują interpretację przepisów prawnych (przesądzając np., które z możliwych znaczeń przepisu jest prawidłowe), a także podpowiadają, jakie wartości i jakie okoliczności powinny być w pierwszej kolejności brane pod uwagę w sytuacji luzu decyzyjnego przez sąd czy organ administracji.

## II. Normy bezwzględnie i względnie wiążące

Odróżnia się je z uwagi na odmienny sposób wyznaczania powinnego zachowania:

1) norma **bezwzględnie wiążąca**, czyli inaczej norma imperatywna (***ius cogens***) ustanawia drogą nakazu lub zakazu jeden rodzaj powinnego zachowania i nie dopuszcza zachowania odmiennego. Naruszenie tej powinności pociąga za sobą sankcję. Normy bezwzględnie wiążące występują w różnych gałęziach prawa publicznego (zwłaszcza w prawie administracyjnym) oraz w prawie prywatnym (np. większość przepisów dotyczących form czynności prawnej, regulacje czynów niedozwolonych – deliktów itp.; zob. rozdz. XVII § 95 pkt II).
2) norma **względnie wiążąca** (***ius dispositivum***) zakłada natomiast pierwszeństwo woli stron w kształtowaniu stosunków prawnych. Dopiero w sytuacji, gdy strony nie skorzystają z takiej swobody, ustawodawca proponuje im pewien wzorzec zachowania, który może zostać przez adresatów wykorzystany do uregulowania wiążącego ich stosunku prawnego. Normy te znajdują zastosowanie np. w trakcie zawierania umowy, gdy strony chcą uregulować pewną kwestię w wybrany przez siebie sposób. Działając w ten sposób, korzystają z przysługującej im swobody umów z zakresu prawa cywilnego; tym samym zagwarantowana jest swoboda obrotu prawnego tak istotna na gruncie prawa prywatnego. Dlatego normy typu *iuris dispositivi* znajdują zastosowanie dopiero wówczas, gdy okaże się, że postanowienia umowy między adresatami (stronami umowy) są niewystarczające (sporne, wątpliwe) dla określenia skutków prawnych wybranego zachowania. Organ stosujący prawo (np. sąd) będzie w takim przypadku sięgał do norm względnie wiążących. Gdyby zaś postanowienia, o których tu mowa, były wystarczające, to one, a nie normy względnie wiążące, będą wywoływały skutki prawne.

Charakterystyczną cechą językową norm względnie wiążących jest wyrażenie **„jeśli umowa nie stanowi inaczej”** lub podobne. Czasem dopuszczalność odmiennego umownego uregulowania uprawnień i obowiązków stron nie wynika bezpośrednio z użycia w przepisie określonych zwrotów, ale jedynie z interpretacji wybranych przepisów ustawy (Kodeksu cywilnego, Kodeksu spółek handlowych itp.), jako dopuszczających umowną modyfikację. Może to wszakże być przedmiotem sporów.

**Przykłady:** *Ius cogens*:

Art. 119 KC. Terminy przedawnienia nie mogą być skracane ani przedłużane przez czynność prawną.

Art. l § l KRO. Małżeństwo zostaje zawarte, gdy mężczyzna i kobieta jednocześnie obecni złożą przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego oświadczenia, że wstępują ze sobą w związek małżeński.

*Ius dispositivum*:

Art. 484 § 1 KC. W razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, **chyba że strony inaczej postanowiły**.

Art. 41 KC. Jeżeli ustawa lub oparty na niej **statut nie stanowi inaczej**, siedzibą osoby prawnej jest miejscowość, w której ma siedzibę jej organ zarządzający.

Art. 370 KC. Jeżeli kilka osób zaciągnęło zobowiązanie dotyczące ich wspólnego mienia, są one zobowiązane solidarnie, **chyba że umówiono się inaczej**.

Art. 642 § 1 KC. W **braku odmiennej umowy** przyjmującemu zamówienie należy się wynagrodzenie w chwili oddania dzieła.

W systemie prawa normy względnie wiążące mogą się pojawić tylko tam, gdzie posługujemy się **umowami**, a więc dobrowolnymi porozumieniami, poprzez które adresaci prawa kształtują własne relacje. Dlatego też podział na *ius cogens* i *ius dispositivum* ma zastosowanie także w prawie prywatnym (cywilnym, handlowym, rodzinnym). Zwraca się wszakże uwagę, że jest przydatny także w innych dziedzinach prawa (np. w prawie międzynarodowym publicznym). Odwoływanie się do „dyspozytywności norm” nie jest natomiast możliwe w dziedzinie prawa karnego, konstytucyjnego i administracyjnego (typowych gałęziach prawa publicznego).

Wyodrębnia się niekiedy także kategorię pośrednią wobec norm imperatywnych i dyspozytywnych, a mianowicie tzw. normy semiimperatywne albo, inaczej mówiąc, **normy jednostronnie bezwzględnie wiążące**. Gwarantują one pewne minimum uprawnień (np. uprawnień pracownika określonych w umowie o pracę), ale nie ograniczają zakresu tych uprawnień. Normy semiimperatywne zapewniają

możliwość zwiększenia uprawnień, ale nie dopuszczają możliwości ich ograniczenia. Działając w jednym kierunku, są to więc *iuris cogentis*, a w drugim zaś, *iuris dispositivi*.

**Przykłady:** Normy semiimperatywne:

Art. 18 § l KP. Postanowienia umów o pracę oraz innych aktów, na podstawie których powstaje stosunek pracy, nie mogą być **mniej korzystne** dla pracownika niż przepisy prawa pracy.

§ 2. Postanowienia umów i aktów, o których mowa w § l, mniej korzystne dla pracownika niż przepisy prawa pracy są nieważne, zamiast nich stosuje się odpowiednie przepisy prawa pracy.

Art. 96 § 2 KSH. Pozbawienie partnera prawa reprezentowania spółki może nastąpić tylko z ważnych powodów uchwałą powziętą większością trzech czwartych głosów w obecności co najmniej dwóch trzecich ogólnej liczby partnerów. Umowa spółki może przewidywać **surowsze wymogi** powzięcia uchwały.

Art. $764^1$ § 2 KC. Ustawowe terminy wypowiedzenia mogą zostać umownie przedłużone, z tym że termin ustalony dla dającego zlecenie **nie może być krótszy** niż termin ustalony dla agenta (...).

Niniejszy podział norm (na względnie i bezwzględnie wiążące) odnosi się niekiedy, naszym zdaniem niewłaściwie, do obowiązywania przepisów prawnych. Moc obowiązująca przepisów, z których budowane są normy typu *iuris cogentis* i *iuris dispositivi*, jest tymczasem identyczna. Nie sposób różnicować, np. obowiązywania w sensie formalnym poszczególnych przepisów Kodeksu cywilnego albo Kodeksu postępowania administracyjnego. Dlatego mówimy o normach bezwzględnie i względnie **wiążących**, a nie o, jak to niekiedy się niewłaściwie określa, bezwzględnie lub względnie obowiązujących.

## III. Przepis ogólny i szczególny (lex generalis i lex specialis)

Ze względu na stopień szczegółowości hipotezy oraz treść dyspozycji norm sankcjonowanych bądź sankcjonujących i konsekwencje dla stosowania tych norm w przypadku ich sprzeczności (kolizji) wyodrębnia się przepisy ogólne i przepisy szczególne, w których normy te są zawarte. Ze względu na to, że interpretujemy relację treści obu tych przepisów, nazywa się je czasem „przepisami relacyjnymi".

1) przepisy **ogólne** (*leges generales*) – regulują szeroki zakres spraw, obejmują szeroki katalog adresatów, ustanawiają ogólne (w dyspozycji) reguły zachowania;
2) przepisy **szczególne** (*leges speciales*) – ustanawiają wyjątki, uregulowania odrębne w stosunku do *leges generales*.

Relacja *lex specialis* do *lex generalis* polega na tym, że pierwszy przepis zawiera normę prawną, która jest bardziej szczegółowa od normy prawnej zawartej w drugim przepisie w **zakresie hipotezy** (np. przepis ogólny mówi o rybach, a przepis szczególny – o łososiach). Obie, zawarte w przepisach, normy mają natomiast odmienne dyspozycje (np. zakaz połowu łososia w danym akwenie – brak takiego zakazu w stosunku do innych znajdujących się tam ryb). Szczegółowość (kazuistyczność) dyspozycji nie ma natomiast żadnego znaczenia dla relacji norma ogólna – norma szczególna.

Omawiane rozróżnienie ma istotne znaczenie praktyczne, gdyż pozwala posługiwać się regułą kolizyjną (por. § 52), w myśl której przepis szczególny uchyla (upoważnia do niestosowania) przepis ogólny (***lex specialis derogat legi generali***).

Precyzyjna analiza treści hipotez norm zawartych w obu rodzajach przepisów jest także niezbędna ze względu na mocno zakorzenioną w kulturze prawnej zasadę, że wyjątki nie powinny być interpretowane rozszerzająco (*exceptiones non sunt extentendae*).

**Przykłady:** Art. 118 KC. **Jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej**, termin przedawnienia wynosi sześć lat, a dla roszczeń o świadczenia okresowe oraz roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej – trzy lata [w związku z art. 646 KC].

Art. 646 KC. Roszczenia wynikające z umowy o dzieło przedawniają się z upływem lat dwóch od dnia oddania dzieła, a jeżeli dzieło nie zostało oddane – od dnia, w którym zgodnie z treścią umowy miało być oddane.

Art. 37 § 1 KC. Jednostka organizacyjna uzyskuje osobowość prawną z chwilą jej wpisu do właściwego rejestru, **chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej** [w związku z art. 361 § 1 KC].

Art. 3 ust. 1 ustawy z 19.10.1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 2243). Tworzy się Agencję Własności Rolnej Skarbu Państwa, zwaną dalej „Agencją”. Agencja jest państwową osobą prawną.

Art. 361 § 1 KC. Zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. § 2. W powyższych granicach, w **braku odmiennego przepisu ustawy** lub postanowienia umowy, naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono [w związku z art. 362 KC].

Art. 362 KC. Jeżeli poszkodowany przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody, obowiązek jej naprawienia ulega odpowiedniemu zmniejszeniu stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron.

# IV. Przepisy odsyłające i przepisy blankietowe

Pozwalają one na zapewnienie większej zwięzłości i spójności całego systemu prawa. Przepisy odsyłające ustanowione są w celu uniknięcia kilkakrotnego powtarzania w akcie normatywnym tych samych treści lub

w celu uzupełnienia ich treściami zamieszczonymi w innym miejscu. Zawierają one wskazówkę (odesłanie), gdzie, tzn. w jakim innym przepisie, można znaleźć poszukiwane wzory zachowania. Są to tzw. **odesłania wewnątrzsystemowe**. Mogą one odsyłać do innych przepisów tego samego aktu normatywnego, mogą też wskazywać inny akt. Najczęściej odesłania takie czynione są w obrębie przepisów tej samej rangi, tzn. znajdujących się w aktach normatywnych o identycznej hierarchicznie pozycji w systemie prawa. Możliwe jest także odsyłanie do przepisów niższego lub wyższego stopnia.

Dzięki przepisom odsyłającym można zmniejszyć objętość aktów normatywnych.

**Przykłady:** Przepisy odsyłające wewnątrzsystemowo:

Art. 604 KC. Do zamiany stosuje się odpowiednio przepisy o sprzedaży.

Art. 84 ust. 3 ustawy z 8.3.1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 713). Do stowarzyszeń gmin stosuje się odpowiednio przepisy Prawa o stowarzyszeniach (...).

Art. 124 Konstytucji RP. Do Senatu stosuje się odpowiednio przepisy art. 110, art. 112, art. 113 i art. 120.

Charakter przepisów odsyłających mają także niektóre przepisy zawierające klauzule generalne, z tym że w takim wypadku mamy do czynienia z **odesłaniem pozasystemowym** (do innego systemu normatywnego – moralności, etyki zawodowej, zasad współżycia społecznego).

Rodzajem przepisów odsyłających są również **przepisy blankietowe**, które zawierają kompetencję normodawczą (kompetencję do stanowienia prawa). Nie ustanawiają one same żadnej reguły zachowania, lecz wskazują organ państwa, który reguły takie ma dopiero wprowadzić i formę, w jakiej ma tego dokonać. Pozwala to uniknąć zbyt szerokiego luzu decyzyjnego pozostawionego organom wykonawczym oraz zapewnić dostateczną elastyczność prawa, umożliwić organom państwa jego szybką korektę.

**Przykład:** Przepis blankietowy:

Ustawa z 21.5.1999 r. o broni i amunicji (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 955):

Art. 33 ust. 1. Jeżeli interes bezpieczeństwa państwa lub porządek publiczny tego wymagają, minister właściwy do spraw wewnętrznych może wprowadzić, w drodze rozporządzenia, na obszarze całego państwa lub na określonych obszarach, na czas określony, w odniesieniu do wszelkiej broni lub niektórych jej rodzajów zakaz jej noszenia lub przemieszczania w stanie rozładowanym. Jak pamiętamy, przepis blankietowy może przybierać formy upoważnienia obligatoryjnego (Minister określi w drodze rozporządzenia…) lub fakultatywnego (Rada gminy może określić w uchwale…).

# § 45. Akt normatywny

**Akt normatywny** jest to dokument władzy publicznej, zawierający (ujęte w przepisy) normy prawne regulujące jakiś zespół stosunków społecznych. Akt normatywny ma charakter językowy – jest tekstem zawierającym materiał do budowy norm prawnych. Akty normatywne różnią się między sobą m.in. przedmiotem unormowania czy pozycją w hierarchii źródeł prawa (zob. rozdz. XIII § 73). Natomiast ich konstrukcja oparta jest na typowym schemacie – przepisy zamieszczane są w przewidzianej prawem kolejności, każdy akt opatrzony jest podpisem podmiotu, od którego pochodzi itp. W Polsce, o czym była już mowa, dla większości aktów normatywnych szczegółowo kwestie te reguluje załącznik do rozporządzenia Prezesa RM w sprawie „Zasad techniki prawodawczej".

Materia zawarta w akcie normatywnym jest uporządkowana i podzielona na pewne odcinki i pododcinki w zależności od tego, co jest przedmiotem regulacji. Prawnicy mogą więc analizować **systematykę aktu normatywnego** i wyciągać z niej wnioski co do treści określonych przepisów, np. Kodeks cywilny, bardzo pod tym względem rozbudowany, zna takie jednostki, jak: księgi (np. Zobowiązania), części (np. Szczególną), tytuły (np. Sprzedaż), działy (np. Szczególne rodzaje sprzedaży), rozdziały (np. Sprzedaż na raty), artykuły, paragrafy, ustępy, punkty – wszystkie numerowane, przy czym numeracja artykułów w całym kodeksie jest ciągła. Jeśli z jakiegoś powodu określony przepis jest uchylany (usuwany z systemu prawa), w tekście kodeksu pozostawia się wolne miejsce. Odwrotnie, jeśli jakiś przepis jest dodawany, w tekście jednolitym lub tekście ujednoliconym nie zmienia się numerycznego oznaczenia następnych przepisów, tylko dodany przepis oznacza się symbolem 1, 2 itd. lub literą a, b itd.

**Przykład:** Fragmenty Kodeksu cywilnego w obowiązującym brzmieniu:

Art. 33. Osobami prawnymi są Skarb Państwa i jednostki organizacyjne, którym przepisy szczególne przyznają osobowość prawną.

Art. $33^1$. § 1. Do jednostek organizacyjnych niebędących osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną, stosuje się odpowiednio przepisy o osobach prawnych. (...)

Art. 35. Powstanie, ustrój i ustanie osób prawnych określają właściwe przepisy; w wypadkach i w zakresie w przepisach tych przewidzianych organizację i sposób działania osoby prawnej reguluje także jej statut.

Art. 36. (*uchylony*)

Położenie przepisu wraz z jego treścią (normą lub jakąś częścią normy prawnej) w obrębie większej całości (np. rozdziału, działu, tytułu itp.) ma

istotne znaczenie. Przyjmuje się, że zostało przez ustawodawcę świadomie zaplanowane. Jest ono ważną wskazówką przy dokonywaniu systemowej wykładni prawa (rozdz. XV § 84). Ma również, o czym już wspominaliśmy, istotny wpływ na komunikatywność tekstu aktu normatywnego – jeśli przepisy są odpowiednio oznakowane, pogrupowane tematycznie i ułożone w określonym porządku, taki akt jest bardziej czytelny i łatwiej się po nim poruszać zainteresowanym podmiotom.

## § 46. Budowa aktu normatywnego

W akcie normatywnym wyróżniamy następujące części:
1) tytuł aktu,
2) przepisy merytoryczne (ogólne i szczegółowe),
3) przepisy o zmianie przepisów obowiązujących (przepisy nowelizujące),
4) przepisy epizodyczne,
5) przepisy przejściowe i dostosowujące,
6) przepisy końcowe (przepisy uchylające, o wejściu w życie oraz przepisy o wygaśnięciu mocy obowiązującej aktu).

### I. Tytuł aktu normatywnego

W tytule aktu normatywnego, w oddzielnych wierszach zamieszcza się:
1) oznaczenie rodzaju aktu (ustawa, rozporządzenie, zarządzenie),
2) datę wydania aktu,
3) ogólne określenie przedmiotu aktu (np. Kodeks cywilny, Prawo wodne, ustawa z 29.9.1994 r. o rachunkowości, tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 217 ze zm.).

W aktach normatywnych, które mają charakter wykonawczy (tak jak rozporządzenie w stosunku do ustawy), po tytule aktu umieszcza się **podstawę prawną jego wydania**, czyli przepis upoważniający do unormowania aktem wykonawczym określonej dziedziny spraw. Podanie podstawy prawnej ma za zadanie legitymizację aktu wykonawczego oraz wskazanie jego tematycznego i funkcjonalnego powiązania z aktem wyższego rzędu – ustawą.

Zdarza się również, że w konstytucjach lub innych ustawach regulujących jakąś doniosłą społecznie kwestię, po tytule umieszcza się **preambułę** (**arengę**), czyli uroczysty wstęp, w którym ustawodawca przedstawia motywy wydania aktu normatywnego, zamierzone cele, podstawowe

wartości, którymi się kierował lub które chciałby promować i chronić itp. Odczytać z niej niejednokrotnie można, jaka była ***ratio legis***, czyli założony cel wydania danego aktu normatywnego. Preambuła jest wyodrębniona przed przepisami merytorycznymi tego aktu. W teorii prawa istnieje spór o to, czy preambuła ma charakter normatywny, czy też jest wyłącznie deklaracją, z której nie można wyprowadzić norm prawnych. Nie zmienia to faktu, że jej postanowienia są wykorzystywane w procesie dokonywania wykładni prawa. Preambuła nie jest wszakże koniecznym elementem aktu normatywnego.

**Przykład:** Fragmenty preambuły do Konstytucji RP: W trosce o byt i przyszłość naszej Ojczyzny, odzyskawszy w 1989 r. możliwość suwerennego i demokratycznego stanowienia o Jej losie, my Naród Polski – wszyscy obywatele Rzeczypospolitej, zarówno wierzący w Boga, będącego źródłem prawdy, sprawiedliwości, dobra i piękna, jak i nie podzielający tej wiary, a te uniwersalne wartości wywodzący z innych źródeł (...) ustanawiamy Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej, jako prawa podstawowe dla państwa, oparte na poszanowaniu wolności i sprawiedliwości, współdziałaniu władz, dialogu społecznym oraz zasadzie pomocniczości umacniającej uprawnienia obywateli i ich wspólnot.

Rola preambuły w stosowaniu prawa: wyrok SN z 6.11.1997 r. (III RN 50/97, OSNAP 1998, Nr 8, poz. 232): Przepisy ustawy z dnia 25 marca 1994 r. o ustroju miasta stołecznego Warszawy (...), jako ustawy ustrojowej szczególnej względem ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym (...), powinny być interpretowane w sposób ścisły i zgodnie z zasadami konstytucyjnymi dotyczącymi ustroju i funkcjonowania samorządu terytorialnego w Polsce (zasada pomocniczości i zasada domniemania kompetencji samorządowych gmin, wynikające z **preambuły** oraz art. 164 ust. 3 Konstytucji RP).

# II. Przepisy merytoryczne ogólne i szczegółowe

Podział na część ogólną i szczególną jest przyjmowany w aktach normatywnych regulujących cały kompleks stosunków społecznych (np. Kodeks karny, cywilny, prawo celne, dewizowe itp.). Inne akty normatywne, zwłaszcza akty wykonawcze, rzadziej posługują się tym podziałem.

W **przepisach merytorycznych ogólnych** zamieszcza się:

1) określenie zakresu spraw regulowanych ustawą i podmiotów, których ona dotyczy, lub spraw i podmiotów wyłączonych spod jej regulacji oraz inne postanowienia wspólne dla wszystkich albo dla większości przepisów merytorycznych zawartych w ustawie;
2) objaśnienia użytych w ustawie określeń i skrótów (tutaj zamieszcza się więc np. definicje legalne).

W przepisach ogólnych można zamieścić też odesłanie do innej ustawy (wyraźnie wskazanej) wtedy, gdy uregulowania w nich zawarte uzupełniają lub odmiennie regulują sprawy normowane ustawą.

**Przykłady:** Przepisy merytoryczne części ogólnej:

Ustawa z 14.12.2012 r. o odpadach (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 779 ze zm.):

Art. 1. Ustawa określa środki służące ochronie środowiska, życia i zdrowia ludzi zapobiegające i zmniejszające negatywny wpływ na środowisko oraz zdrowie ludzi wynikający z wytwarzania odpadów i gospodarowania nimi oraz ograniczające ogólne skutki użytkowania zasobów i poprawiające efektywność takiego użytkowania.

Art. 2. Przepisów ustawy nie stosuje się do:

1) gazów i pyłów wprowadzanych do atmosfery;
2) gruntu w pierwotnym położeniu (w miejscu), w tym niewydobytej zanieczyszczonej gleby, i budynków trwale związanych z gruntem;
3) niezanieczyszczonej gleby i innych materiałów występujących w stanie naturalnym, wydobytych w trakcie robót budowlanych, pod warunkiem, że materiał ten zostanie wykorzystany do celów budowlanych w stanie naturalnym na terenie, na którym został wydobyty;
4) odpadów promieniotwórczych;

(...)

W **przepisach merytorycznych części szczegółowej** nie reguluje się tych spraw, które zostały wyczerpująco unormowane w przepisach ogólnych. Zwracamy uwagę, że **przepis szczegółowy (przepis części szczegółowej aktu normatywnego) nie jest tym samym co *lex specialis*** (**przepis szczególny** – zob. niżej). Przepisy części szczegółowej mogą zawierać bowiem zarówno przepisy o charakterze ogólnym (*leges generales*), jak i wyjątki od nich (*leges speciales*).

Przepisy szczegółowe zamieszcza się w następującej kolejności:

1) przepisy prawa materialnego, które powinny możliwie bezpośrednio i wyraźnie wskazywać kto, w jakich okolicznościach i jak powinien się zachować;
2) przepisy o organach (przepisy ustrojowe) – przepisy o utworzeniu organów albo instytucji, ich zadaniach i kompetencjach, ich organizacji, sposobie ich obsadzania oraz o tym, jakim podmiotom podlegają lub jakie podmioty sprawują nad nimi nadzór;
3) przepisy o postępowaniu przed organami (przepisy proceduralne), które określają sposób postępowania przed organami albo instytucjami, strony i innych uczestników postępowania, ich prawa i obowiązki w postępowaniu oraz rodzaje rozstrzygnięć, które zapadają w postępowaniu, i tryb ich wzruszania;
4) przepisy o karach pieniężnych i przepisy karne.

**Przykład:** Art. 53 ustawy – Prawo łowieckie. Kto:

1) poluje na przelotne ptactwo łowne na wybrzeżu morskim w pasie 3000 m od brzegu w głąb morza lub 5000 m w głąb lądu,
2) poluje z chartami lub ich mieszańcami,
3) poluje w czasie ochronnym,

4) poluje nie posiadając uprawnień do polowania,
4a) wbrew zakazowi określonemu w art. 42aa pkt 14, zakłada narzędzia lub urządzenia przeznaczone do łowienia, chwytania lub zabijania zwierzyny,
5) wchodzi w posiadanie zwierzyny za pomocą broni i amunicji innej niż myśliwska, środków i materiałów wybuchowych, trucizn, karmy o właściwościach odurzających, sztucznego światła, lepów, wnyków, żelaza, dołów, samostrzałów lub rozkopywania nor i innych niedozwolonych środków,
6) nie będąc uprawnionym do polowania wchodzi w posiadanie zwierzyny
– podlega karze pozbawienia wolności do lat 5.

# III. Przepisy epizodyczne i o zmianie przepisów obowiązujących

Przepisy epizodyczne zawierają regulacje wprowadzające odstępstwa od określonych przepisów. Ich okres obowiązywania jest wyraźnie oznaczony.

Przepisy o zmianie to specyficzny rodzaj przepisów, który zawiera polecenie zastąpienia jakiegoś obowiązującego przepisu przepisem o innej treści (innym brzmieniu). Przepisy te normują również sytuację, w której do obowiązującego przepisu coś zostaje dodane.

**Przykład:** Ustawa z 5.12.2008 r. o zmianie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. Nr 234, poz. 1572):

Art. 1. W ustawie z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz.U. Nr 60, poz. 535 z późn. zm.) wprowadza następujące zmiany: (...)

2) w części trzeciej dodaje się tytuł V w brzmieniu:

Tytuł V. Postępowanie upadłościowe wobec osób fizycznych nieprowadzących działalności gospodarczej

Art. $491^1$. Przepisy niniejszego tytułu stosuje się wobec osób fizycznych, do których nie mają zastosowania przepisy działu II tytułu I części pierwszej.

Art. $491^2$. (...) 2. Wniosek o ogłoszenie upadłości może zgłosić tylko dłużnik. (...)

Art. 2. W ustawie z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. Nr 167, poz. 1398 z późn. zm.) w art. 75 w pkt 4 kropkę zastępuje się średnikiem i dodaje się pkt 5 w brzmieniu:

5) wniosku o ogłoszenie upadłości osoby fizycznej nieprowadzącej działalności gospodarczej.

# IV. Przepisy przejściowe i dostosowujące

Typem przepisów mających szczególną doniosłość ze względu na pewność prawa i bezpieczeństwo obrotu prawnego są **przepisy przejściowe** (in. **intertemporalne**, **międzyczasowe**). Regulują one wpływ nowego aktu normatywnego (np. ustawy) na stosunki powstałe pod działaniem przepisów dotychczasowych.

W przepisach przejściowych rozstrzyga się w szczególności:

1) sposób **zakończenia postępowań** będących w toku (wszczętych w czasie obowiązywania dotychczasowych przepisów i niezakończonych ostatecznie do dnia ich uchylenia);
2) skuteczność **dokonanych czynności** procesowych oraz organy właściwe do zakończenia postępowania i terminy przekazania im spraw;
3) czy i w jakim zakresie oraz na jaki okres **utrzymuje się w mocy** instytucje prawne co do zasady zniesione przez nowe przepisy;
4) czy **zachowuje się uprawnienia i obowiązki** oraz kompetencje powstałe w czasie obowiązywania uchylanych albo wcześniej uchylonych przepisów oraz czy skuteczne są czynności dokonane w czasie obowiązywania tych przepisów; sprawy te reguluje się tylko w przypadku, gdy nie chce się zachować powstałych uprawnień, obowiązków lub kompetencji albo chce się je zmienić albo też gdy chce się uznać dokonane czynności za bezskuteczne;
5) czy i w jakim zakresie nowe przepisy stosuje się do tych uprawnień, obowiązków i czynności;
6) czy i w jakim zakresie **utrzymuje się w mocy przepisy wykonawcze** wydane na podstawie dotychczasowych przepisów upoważniających.

W ostatniej kwestii zasadą jest, że uchylenie ustawy, na podstawie której wydano akt wykonawczy albo przepisu upoważniającego do wydania aktu wykonawczego, oznacza, że taki akt wykonawczy traci moc obowiązującą odpowiednio z dniem wejścia w życie ustawy uchylającej albo z dniem wejścia w życie przepisu uchylającego upoważnienie do wydania tego aktu. Odstępstwo od tej zasady (tj. zachowanie jeszcze przez jakiś czas w mocy przepisów aktu wykonawczego) powinno mieć miejsce wyjątkowo i być wyraźnie zaznaczone w tekście aktu normatywnego („Dotychczasowe przepisy wykonawcze wydane na podstawie art. ... ustawy ... [tytuł dotychczasowej ustawy] zachowują moc do czasu wydania nowych przepisów wykonawczych na podstawie art. ... ustawy”).

Przepisy przejściowe określa się czasem ze względu na ich funkcję mianem „przepisów kolizyjnych”, czyli wskazujących, którą regulację – dawną czy nową – odnosić do wymienionych powyżej spraw.

**Przykład:** Przepisy intertemporalne:

Ustawa z 6.9.2001 r. o dostępie do informacji publicznej (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 2176):

Art. 25 ust. 1. Do spraw z zakresu dostępu do informacji publicznej, niezakończonych w dniu wejścia w życie ustawy ostatecznym albo prawomocnym rozstrzygnięciem, stosuje się przepisy niniejszej ustawy. Ust. 2. Podmioty są obowiązane w sprawach, o których mowa

w ust. 1, w terminie 14 dni od dnia wejścia w życie ustawy, udostępnić informację publiczną albo wydać decyzję o odmowie udostępnienia informacji.

W **przepisach dostosowujących** reguluje się w szczególności:

1) sposób powołania po raz pierwszy organów lub instytucji tworzonych nową ustawą;
2) sposób przekształcenia organów lub instytucji utworzonych na podstawie dotychczasowej ustawy w organy lub instytucje tworzone przez nową ustawę;
3) sposób likwidacji organów lub instytucji znoszonych nową ustawą, zasady zagospodarowania ich mienia oraz uprawnienia i obowiązki ich dotychczasowych pracowników.

Rozwiązania przewidziane w przepisach przejściowych i dostosowujących, w świetle zasad techniki prawodawczej, powinny być ukształtowane w sposób nieuciążliwy dla ich adresatów i pozostawiać im możliwość przystosowania się do przepisów nowej ustawy.

**Przykłady:** Przepisy dostosowujące:

Ustawa z 20.7.2017 r. – Prawo wodne (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz.624):

Art. 526. Z dniem wejścia w życie ustawy Wody Polskie wykonują zadania dotychczasowego Prezesa Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej, dotychczasowych dyrektorów regionalnych zarządów gospodarki wodnej oraz marszałków województw związane z utrzymaniem wód oraz pozostałego mienia Skarbu Państwa związanego z gospodarką wodną, a także inwestycjami w gospodarce wodnej.

Art. 527. Z dniem wejścia w życie ustawy należności, zobowiązania, prawa i obowiązki Krajowego Zarządu Gospodarki Wodnej będącego państwową jednostką budżetową oraz regionalnych zarządów gospodarki wodnej będących państwowymi jednostkami budżetowymi stają się odpowiednio należnościami, zobowiązaniami, prawami i obowiązkami Wód Polskich.

# V. Przepisy końcowe

Przepisy końcowe, to, jak sama nazwa wskazuje, ostatnia grupa przepisów, zamykająca akt normatywny. Obejmuje ona dwa rodzaje przepisów: **przepisy uchylające (derogacyjne)** oraz **przepisy wprowadzające (przepisy o wejściu w życie aktu normatywnego**). Rzadziej zdarza się, że wśród przepisów końcowych pojawiają się przepisy o wygaśnięciu mocy aktu normatywnego. Przepisy wprowadzające, obok tytułu oraz przepisów merytorycznych (co najmniej jednego), należą do elementów koniecznych (konstytutywnych) aktu normatywnego. Pozostałe przepisy prawodawca zamieszcza w nim zależnie od potrzeby, przedmiotu oraz miejsca aktu w systemie źródeł prawa. Jak pamiętamy, funkcją tych przepisów jest wyraźne wskazanie, które normy i od kiedy

należą, a które nie należą do systemu prawa. Przepisy derogowane, czy takie, które wygasły, nie mogą stanowić materiału do budowy wiążącej normy postępowania. Podobnie z przepisami, w przypadku których początkowy moment obowiązywania nie jest jasno określony.

**Przepisy uchylające (derogacyjne**) określają, które z dotychczas obowiązujących aktów normatywnych lub przepisów wchodzących w skład tych aktów zostają uchylone wraz z wejściem w życie nowego aktu normatywnego. Przepisy te należy wprowadzać do aktu normatywnego według dosyć sztywnych zasad. Chodzi o to, żeby czynność konwencjonalna, jaką jest derogacja, nie pozostawiała żadnych wątpliwości w kwestii obowiązywania prawa. W zależności od tego, czy uchylamy np. całą ustawę obowiązującą dotychczas w jakimś przedmiocie, czy jedynie ją nowelizujemy, usuwając tylko niektóre przepisy, ujęcie przepisu derogacyjnego w formę językową będzie odmienne („traci moc ustawa ... [tytuł ustawy]" albo „w ustawie ... [tytuł ustawy] uchyla się art. ..."). Nie wolno natomiast poprzestawać na domyślnym uchyleniu poprzednich przepisów (błędne są formuły typu „tracą moc dotychczasowe przepisy sprzeczne z niniejszą ustawą"). Jeżeli wyjątkowo zachowuje się moc obowiązującą niektórych przepisów uchylanej ustawy, wyraża się to zwrotem: „traci moc ustawa ... [tytuł ustawy], z wyjątkiem przepisów art. ... [wyczerpująco wymienia się przepisy, które pozostają w mocy]". Jeżeli uchyla się natomiast tylko niektóre przepisy ustawy, w przepisie uchylającym jednoznacznie i wyczerpująco wymienia się wszystkie uchylane przepisy tej ustawy.

**Przykłady:** Przepisy derogacyjne:

**Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 16.12.2008 r. w sprawie zniesienia i utworzenia niektórych sądów grodzkich oraz zmiany rozporządzenia w sprawie utworzenia sądów grodzkich (Dz.U. Nr 234, poz. 1579).**

W rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 26.9.2001 r. w sprawie utworzenia sądów grodzkich (Dz.U. Nr 106, poz. 1160 ze zm.) w § 1 wprowadza się następujące zmiany:

1) w ust. 6 uchyla się pkt 5;

2) w ust. 8 uchyla się pkt 2.

**Przepisy wprowadzające** zawierają postanowienia co do terminu i trybu wejścia w życie nowo ustanowionego aktu normatywnego. Wiążą one zarówno adresatów pierwotnych, jak i wtórnych, wydając rodzaj polecenia, od kiedy należy realizować normy zawarte w danym akcie. Tą nazwą określany bywa też niekiedy odrębny akt normatywny (tzw. **ustawa wprowadzająca**), zawierający przede wszystkim przepisy przejściowe

i uchylające, wydany w celu wprowadzenia w życie innego aktu, szczególnie obszernego czy zasadniczo zmieniającego dotychczasowe regulacje – np. Kodeksu karnego, cywilnego itp. Tak jak w przypadku przepisów derogacyjnych, w przypadku przepisów wprowadzających również przewiduje się dość restryktywne reguły, co do ich ujęcia językowego i stosowania. Dla przykładu przyjmuje się zasadniczo, że akt normatywny powinien wchodzić w życie w całości w jednym terminie.

**Przykłady:** Rozporządzenie Prezesa RM z 20.6.2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej" (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 283):

§ 45 ust. 1. Przepisowi o wejściu w życie ustawy można nadać brzmienie:

1) „Ustawa wchodzi w życie po upływie 14 dni od dania ogłoszenia";
2) „Ustawa wchodzi w życie po upływie ... (dni, tygodni, miesięcy, lat) od dnia ogłoszenia" (…);
3) „Ustawa wchodzi w życie pierwszego dnia miesiąca następującego po miesiącu ogłoszenia" albo „Ustawa wchodzi w życie ... dnia ... miesiąca następującego po miesiącu ogłoszenia" (…);
4) „Ustawa wchodzi w życie z dniem ... (dzień oznaczony kalendarzowo)";
5) „Ustawa wchodzi w życie z dniem ogłoszenia" (...).

Art. 220 ustawy – Prawo wodne. Ustawa wchodzi w życie z dniem 1 stycznia 2002 r., z wyjątkiem:

1) art. 2 ust. 3, który wchodzi w życie z dniem 1 stycznia 2004 r.;
2) art. 89 ust. 1, 3 i 4, który wchodzi w życie z dniem 1 lipca 2006 r.

Art. 243 Konstytucji RP. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej wchodzi w życie po upływie 3 miesięcy od dnia jej ogłoszenia.

Jeżeli chodzi o przepis określający **termin wygaśnięcia mocy obowiązującej** aktu normatywnego albo jego poszczególnych przepisów, zamieszcza się go tylko w przypadku, gdy mają one obowiązywać w ograniczonym czasie. Wygaśnięcie mocy obowiązującej ustawy albo poszczególnych jej przepisów można uzależnić od wystąpienia zdarzenia przyszłego tylko w przypadku, gdy termin jego wystąpienia można ustalić w sposób niebudzący wątpliwości i zostanie on urzędowo podany do wiadomości publicznej. W przypadku polskiego systemu prawa akty z tak ujętymi przepisami końcowymi pojawiały się w związku z datą naszego wstąpienia do Unii Europejskiej.

# VI. Podpis uprawnionego podmiotu

Ostatnim elementem składowym aktu normatywnego jest podpis (lub podpisy – taka sytuacja powstaje, jeżeli akt podlega kontrasygnacie) złożony pod nim przez upoważniony do tego podmiot. W przypadku ustaw jest to podpis Prezydenta RP, a w przypadku rozporządzeń czy uchwał Rady Ministrów – podpis Prezesa RM.

## VII. Załączniki

Może się zdarzyć, że ustawa czy rozporządzenie będzie zawierać załączniki (wykazy, wykresy, wzory, tabele i opisy o charakterze specjalistycznym). Odesłania do nich zamieszcza się w przepisach merytorycznych.

# § 47. Ogłaszanie aktów normatywnych. Tekst autentyczny. Tekst jednolity

Prawidłowo opublikowany akt normatywny (np. ustawa, rozporządzenie, zarządzenie) jest formalnym źródłem prawa.

Warunkiem wejścia w życie większości aktów normatywnych jest ich **ogłoszenie** w jednym z dzienników urzędowych. Ogłoszenie aktu normatywnego w dzienniku urzędowym jest obowiązkowe. W przypadku Konstytucji RP, ustaw, rozporządzeń i aktów normatywnych prawa miejscowego kwestie te reguluje przepis konstytucyjny (art. 88 Konstytucji RP). Od dokonania czynności ogłoszenia uzależnione jest włączenie przepisów aktu normatywnego do systemu prawa obowiązującego. Ten sposób jego ogłoszenia nazywamy **promulgacją** (łac. *promulgo* – obwieścić, wyjawić). Promulgacja jest ostatnią z łańcucha czynności konwencjonalnych składających się na tworzenie prawa. Poza względami skuteczności uzasadnia się ją względami etycznymi: jako że prawodawca, stanowiąc normy, w szczególny sposób „żąda” ich przestrzegania, chroniąc je przymusem w postaci sankcji – jedynym etycznym sposobem postępowania w tym wypadku jest wcześniejsze podanie tych norm do wiadomości ich adresatów. Należy jednak pamiętać, że „promulgacja” to określenie języka prawniczego (nie prawnego) i dotyczy raczej zarządzenia ogłoszenia ustawy przez Prezesa Rady Ministrów; nie można go więc stosować w przypadku rozporządzeń czy prawa miejscowego.

Kwestie ogłaszania aktów normatywnych reguluje szczegółowo ustawa o ogłaszaniu aktów normatywnych. Zgodnie z tą ustawą akty normatywne i inne akty podlegające ogłoszeniu ogłasza się w formie elektronicznej. Dla każdego dziennika urzędowego wydawanego w tej postaci organ wydający prowadzi odrębną stronę internetową.

Do dzienników urzędowych w Polsce zalicza się:

a) Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej,
b) Dziennik Urzędowy Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski”,
c) dzienniki urzędowe ministrów kierujących działami administracji rządowej,
d) dzienniki urzędowe urzędów centralnych,
e) wojewódzkie dzienniki urzędowe.

W **Dzienniku Ustaw** ogłasza się m.in.: Konstytucję RP, ustawy, rozporządzenia Prezydenta z mocą ustawy, rozporządzenia wykonawcze wszystkich podmiotów upoważnionych do ich wydawania, ratyfikowane umowy międzynarodowe, orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, wyniki referendów (konstytucyjnego i ogólnokrajowego) i wyborów do centralnych organów władzy, akty prawne dotyczące stanów nadzwyczajnych. Z kolei w **Monitorze Polskim** ogłaszane są akty prawa wewnętrznie obowiązującego (zarządzenia Prezydenta, uchwały Rady Ministrów, uchwały Zgromadzenia Narodowego, regulaminy kolektywnych organów władzy, postanowienia Trybunału Konstytucyjnego w sprawie sporów kompetencyjnych i in.). Poza tym każdy minister oraz urząd centralny może wydawać swój dziennik urzędowy (również dla aktów prawa wewnętrznego – np. zarządzeń). Prawo miejscowe ogłaszane jest w jeszcze innym organie publikacyjnym, a mianowicie w wojewódzkim dzienniku urzędowym. Znajdziemy tam akty normatywne organów stanowiących i wykonawczych samorządu terytorialnego, statuty jednostek samorządowych oraz rozmaite informacje, komunikaty, obwieszczenia i przepisy porządkowe. Te ostatnie można także podawać do wiadomości publicznej w drodze obwieszczenia.

Przy omawianiu zagadnienia publikacji aktów normatywnych należy jeszcze wspomnieć o instytucji **sprostowania błędu**. Zdarzyło się to nawet w przypadku ogłaszania Konstytucji RP. Jeżeli błąd jest na tyle istotny, że może utrudniać stosowanie opublikowanych przepisów albo powodować zachowania adresatów odmienne od zakładanych, dokonuje się wówczas jego sprostowania. Sprostowanie następuje w drodze obwieszczenia w tym samym dzienniku urzędowym, w którym akt był ogłoszony.

**Przykład:** Sprostowanie błędu w akcie normatywnym:
OBWIESZCZENIE PREZESA RADY MINISTRÓW
z dnia 26 marca 2001 r.
o sprostowaniu błędów
(Dz.U. Nr 28, poz. 319)

Na podstawie art. 17 ust. 3 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz.U. Nr 62, poz. 718) prostuje się

w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483) następujące błędy:
1) w art. 31 w ust. 3 zamiast wyrazu „by” powinien być wyraz „być”;
2) w art. 93 w ust. 1 zamiast wyrazu „organizacyjne” powinien być wyraz „organizacyjnie”.
Prezes Rady Ministrów: *J. Buzek*

Należycie ogłoszony w odpowiednim organie promulgacyjnym tekst aktu normatywnego uznaje się za jego **tekst autentyczny**. Tekst autentyczny jest tekstem, w razie sporów co do treści prawa, ostatecznie wiążącym. Gdyby zatem np. między tekstem kodeksu, opublikowanym w postaci książkowej lub elektronicznej na CD, DVD, w Internecie itp., a tekstem ogłoszonym w Dzienniku Ustaw zachodziła jakaś różnica, znaczenie rozstrzygające ma tekst z Dziennika Ustaw.

Tekstami autentycznymi są m.in. teksty wszystkich należycie opublikowanych nowelizacji aktu normatywnego. **Nowelizacją** nazywamy częściową zmianę obowiązującego aktu normatywnego przez inny, później wydany, akt normatywny o tej samej (albo wyższej) mocy prawnej. Dużą liczbę nowelizacji wymuszają współcześnie dynamiczne zmiany życia społecznego, ale często niestety również zaniedbania samego prawodawcy. Prawo instrumentalnie traktowane, projektowane i uchwalane w pośpiechu narażone jest na liczne błędy i niedociągnięcia, co skutkuje niepotrzebnymi i kosztownymi nowelizacjami.

**Przykład:** Tekst autentyczny:

Art. 606 KSH. W ustawie z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza (Dz.U. z 1997 r. Nr 28, poz. 152 ze zm.) w art. 50a w ust. 1 **wyrazy** „spółki prawa cywilnego” **zastępuje się wyrazami** „spółki cywilnej lub partnerskiej”.

Art. 607 KSH. W ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. – Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi (Dz.U. Nr 118, poz. 754 ze zm.) **wprowadza się następujące zmiany**:

1) w art. 2 w ust. 1 w pkt 9 wyrazy „art. 343 § 3, art. 365 i art. 464 § 3 Kodeksu handlowego” zastępuje się wyrazami „art. 331 § 3, art. 366 i art. 515 ustawy z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. Nr 94, poz. 1037)” (...).

**Komentarz:** Kodeks spółek handlowych wprowadził nowe typy spółek (np. spółkę partnerską). Równocześnie uchylono przepisy Kodeksu handlowego z 1934 r., ale utrzymano w mocy inne ustawy, w tym m.in. o zawodzie lekarza oraz prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi. Nowelizacja konkretnych przepisów ww. ustaw nie polegała na nadaniu nowego brzmienia zmienianym przepisom, lecz zastąpieniu pewnych zwrotów innymi. W razie wątpliwości interpretacyjnych należy więc sięgać do art. 606 i 607 KSH.

Tekstami nowelizującymi ogłoszonymi w różnych numerach, np. Dziennika Ustaw, trudno się nieraz w praktyce posługiwać. Dlatego też ustawodawca upoważnia odpowiednie organy (w Polsce jest to Marszałek Sejmu) do opublikowania pierwotnego tekstu aktu normatywnego wraz z naniesionymi nań wszystkimi nowelizacjami. Tekst taki, ogłoszony

w postaci obwieszczenia w odpowiednim dzienniku promulgacyjnym, określany jest mianem **tekstu jednolitego**. W razie wątpliwości co do jego treści – rozstrzygają nadal: teksty autentyczne aktu normatywnego – pierwotny i wszystkie jego nowelizacje.

Odmiennym zjawiskiem (zbliżonym do kodyfikacji) jest **inkorporacja prawa**, tj. kompilacyjne zestawienie tekstów aktów normatywnych dotyczących danego zagadnienia lub danej sfery życia publicznego bez dokonywania zmian w treści tych aktów. Inkorporacja służy łatwiejszemu posługiwaniu się materiałem normatywnym.

# ROZDZIAŁ X. SYSTEM PRAWA

**Literatura:** *M. Ahlt, M. Szpunar*, Prawo europejskie, Warszawa 2005, r. I–IV; *L.L. Fuller*, Moralność prawa, Warszawa 2005; *J. Kowalski*, *W. Lamentowicz*, *P. Winczorek*, Teoria państwa i prawa, Warszawa 1986, rozdz. VII; *W. Lang*, Wokół „Multicentryczności systemu prawa", PiP 2005, z. 7; *E. Łętowska*, Multicentryczność współczesnego systemu prawa i jej konsekwencje, PiP 2005, z. 4; *L. Morawski*, Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 2000, rozdz. VI; *K. Nowacki* (red.), Problemy prawa angielskiego i europejskiego oraz reformy w Europie Środkowej (Polska, Węgry), Wrocław 2000; *tenże*, *Z. Tobor*, Wstęp do prawoznawstwa, Katowice 1999, rozdz. III; *K. Opałek*, *J. Wróblewski*, Zagadnienia teorii prawa, Warszawa 1969, rozdz. III; *M. Ossowska*, Główne modele „systemów" etycznych, Studia Filozoficzne 1959, Nr 4; *A. Stelmachowski*, Wstęp do teorii prawa cywilnego, Warszawa 1999, rozdz. I; *R.A. Tokarczyk*, Wprowadzenie do komparatystyki prawniczej, Lublin 1994, rozdz. III; *J. Trzciński* (red.), Charakter i struktura norm Konstytucji, Warszawa 1997; *S. Wronkowska*, *Z. Ziembiński*, Zarys teorii prawa, Poznań 1997, rozdz. IX; *J. Wróblewski*, Modele systemów norm a system prawa, SP-E 1969, t. II; *tenże*, Nieostrość systemu prawa, SP-E 1983, t. XXXI; *Z. Ziembiński*, Problemy podstawowe prawoznawstwa, Warszawa 1980, rozdz. IV.

## § 48. Pojęcie i rodzaje systemów. System prawa

System (z gr. *systēma* – rzecz złożona) jest to całość złożona z powiązanych ze sobą, uporządkowanych według pewnych zasad elementów i mająca określoną strukturę. Wewnętrzne powiązanie elementów systemu powoduje zwykle wzajemny wpływ jednej cząstki systemu na inne: funkcjonowanie jednego elementu sprawia, że inny element funkcjonuje w określony sposób.

Powyższa najogólniejsza charakterystyka odnosi się do różnego rodzaju systemów, nie tylko do systemu prawnego. System prawny jest jednym z bardzo wielu systemów istniejących w otaczającej nas rzeczywistości.

Systemy możemy podzielić ze względu na rozmaite kryteria. Ze względu na **genezę** rozróżniamy **systemy naturalne i sztuczne**. Systemy naturalne powstają bez ingerencji człowieka, siłami samej natury. Wśród niezliczonej ilości tego rodzaju systemów przykładowo wymienić można układ planetarny, żywy organizm, ekosystem leśny itp. Z kolei systemy sztuczne są dziełem człowieka. Powstają najczęściej wedle z góry przyjętego planu, dla osiągnięcia zamierzonych przez projektodawcę celów. Przy tworzeniu tego rodzaju systemów wykorzystywane są nieraz elementy o przyrodniczym pochodzeniu, a siły przyrody zaprzęga się do nadania im zamierzonej

dynamiki. Systemami takimi są np. wszelkiego rodzaju urządzenia techniczne.

Inne kryterium podziału systemów stanowią **cechy elementów składających się na dany system** i więzi, które elementy te łączą ze sobą w całość. W ramach tego podziału rozróżnić możemy **systemy realne** oraz **nominalne**. Te pierwsze składają się z realnie (materialnie) istniejących obiektów. Takim systemem jest np. las, gdzie poszczególne egzemplarze flory, fauny oraz struktur geograficznych i geologicznych są materialnie istniejącymi przedmiotami. Innym przykładem systemu realnego jest samochód albo zegarek. Systemy pojęciowe (nominalne) zbudowane są z kolei z tworów kulturowych: wartości, norm, pojęć abstrakcyjnych (system moralny, system prawny, reguły gry w szachy).

Jeszcze innym sposobem dzielenia systemów, przydatnym również w odniesieniu do systemu prawa, jest podział na **systemy statyczne i dynamiczne**. System statyczny jest w pewien sposób niezmienny w czasie, a jego elementy mogą wynikać jedne z drugich zgodnie z regułami logiki. System dynamiczny zaś to taki, w którym zmiana w jednej części wpływa na pozostałe; największy dynamiczny system fizyczny to Wszechświat.

Przedstawione powyżej rodzaje systemów mogą się krzyżować. Istnieją zatem systemy naturalne, a zarazem realne (np. ekosystemy przyrodnicze), sztuczne i realne (np. produkty techniki i wynalazczości ludzkiej), sztuczne i nominalne (np. regulamin gry sportowej). Zarówno system realny, jak i nominalny może być statyczny lub dynamiczny.

W tym kontekście należałoby też rozpatrywać problem usytuowania systemu prawnego. Najbardziej rozpowszechniona definicja głosi, że **system prawny to zbiór w pewien sposób powiązanych i uporządkowanych generalnych i abstrakcyjnych norm wysłowionych w tekstach aktów normatywnych**. Uporządkowanie systemu prawnego polega na tym, że należące do niego normy prawne są hierarchicznie zróżnicowane i niesprzeczne. Z punktu widzenia zwolenników szkoły prawnonaturalnej, niektóre przynajmniej fragmenty tego systemu trzeba charakteryzować jako zarazem naturalne i nominalne. Konsekwentni pozytywiści uznają cały system prawa za sztuczny i nominalny.

System prawny możemy ujmować również jako **system konkretny i system – typ**. Systemem konkretnym jest zbiór norm obowiązujących w danym państwie w określonym czasie, np. system prawa Rzeczypospolitej Polskiej, system prawa rewolucyjnej Francji czy starożytnego Rzymu. Ale nauka prawa wyodrębniła również systemy prawne w szerokim znaczeniu:

tzw. systemy – typy (rodziny prawa). Mówimy tu o systemach w znaczeniu bardziej ogólnie pojmowanych zespołów instytucji prawnych i zasad, które występują w kilku krajach równocześnie. Najczęściej wskazuje się system prawa kontynentalnego (krajów Europy kontynentalnej), zwany też prawem romańsko-germańskim, albo według popularnej terminologii angielskiej systemem *civil law.* System ten porównuje się na ogół z systemem prawa anglosaskiego, tzn. angielskiego, amerykańskiego itp., nazywanym z kolei systemem *common law.*

**System prawa kontynentalnego (*civil law*)** występujący m.in. we Francji, Niemczech, Szwajcarii, Holandii, Włoszech, krajach skandynawskich i Polsce ukształtował się pod wpływem dwóch kluczowych determinant: prawa rzymskiego oraz doktryny pozytywizmu prawniczego. W wymienionych krajach przyjmuje się następujące fundamentalne założenia:

1) zasadę wyłączności, a przynajmniej zdecydowanej dominacji prawa stanowionego jako źródła prawa. Prowadzi to do swoistego kultu ustawy jako dzieła politycznego ciała przedstawicielskiego (parlamentu, zgromadzenia narodowego itp.);
2) tak rozumiany prymat ustawy oznacza równocześnie zakaz tworzenia prawa przez sądy, które zajmują się wyłącznie stosowaniem prawa, w tym jego interpretowaniem (wykładnią), lecz nie tworzeniem. *Monteskiusz* pisał w XVIII w., że sędziowie powinni być jedynie „ustami ustawy”;
3) minimalizowana jest rola innych postaci prawa, choćby znanych historycznie: prawa zwyczajowego, kanonicznego (w sferze dotyczącej spraw ludzi świeckich) i oczywiście wszelkich form prawa naturalnego, jakkolwiek byłoby pojmowane;
4) skoro prawotwórstwo polega na uchwalaniu ustaw i stanowieniu innych aktów normatywnych, zakłada się często, że prawo jest systemem tworzonym racjonalnie, dobierając odpowiednie środki do założonych, możliwych do osiągnięcia celów (por. rozdz. XIII § 70). Prawo winno być też co do zasady systemem niesprzecznym wewnętrznie i pozbawionym luk (zob. niżej);
5) najbardziej doskonałą formą ustanowionego prawa jest kodeks, czyli taka ustawa, która w sposób całościowy i wyczerpujący reguluje określoną dziedzinę życia społecznego.

Natomiast **system *common law*** miał inny historyczny rodowód i w swoim rozwoju doszedł do innych zasad przewodnich:

1) ze względu na znikomy wpływ prawa rzymskiego z jego precyzyjnymi i abstrakcyjnymi konstrukcjami jurydycznymi (np. odróżnienie własności od posiadania, praw osobistych i praw rzeczowych, rozbudowana teoria zobowiązań itp.) prawo w znaczeniu przedmiotowym to mozaika różnych typów prawa: prawa stanowionego, prawa sędziowskiego zwanego też precedensowym (*case law*), prawa zwyczajowego, zwanego prawem powszechnym – *common law* w ścisłym znaczeniu, zasad słuszności (*equity*) itp.;
2) prawu stanowionemu przysługuje prymat, ale nie wyłączność. Nie wyklucza to oddziaływania doktryny pozytywizmu prawniczego, zwłaszcza w Anglii. Ze względu na odmienne pojmowanie państwa przyjmowała ona inne postaci niż na kontynencie europejskim;
3) istotną rolę odgrywają sądy, które w swoich orzeczeniach formułują ogólne i abstrakcyjne reguły postępowania mogące być podstawą dalszych orzeczeń (tzw. *ratio decidendi* – zob. rozdz. XIII § 69);
4) nie przyjmuje się założenia, że system prawa obowiązujący w danym społeczeństwie jest w pełni racjonalny, spójny i pozbawiony luk. Do spójności i koherencji powinno się raczej dążyć w procesie stosowania prawa przez sądy. Znacznie większą rolę odgrywają także prywatne umowy (kontrakty) zastępujące regulacje kodeksowe. Istotne jest też, jak prawo funkcjonuje, jak się sprawdza w działaniu (*law in action*), a nie to, jak zapisane jest w aktach normatywnych (*law in books*).

Przeciwstawienie systemu prawa kontynentalnego i systemu *common law* nie oznacza, że myślenie o prawie jest współcześnie wyłącznie dwuwymiarowe. Po pierwsze, w obrębie każdego z tych systemów wskazuje się liczne odmienności. Po drugie, coraz częściej mówi się współcześnie o procesie upodabniania się obu systemów. W systemie *civil law* coraz większą rolę odgrywają sądy i ich orzecznictwo, któremu przypisuje się niekiedy charakter prawotwórczy. Z kolei w systemie *common law* coraz szersze sfery życia społecznego są uregulowane przez prawo stanowione, a zmiany gospodarcze i społeczne sprawiają, że tradycyjnie rozumiane prawo zwyczajowe staje się nieadekwatne. Po trzecie wreszcie, oprócz *civil law* i *common law* na świecie istnieją jeszcze inne bardzo rozwinięte i znaczące typy lub rodziny prawa. Systemy prawne w Azji, w krajach islamskich, a dawniej tzw. systemy państw socjalistycznych nie mieszczą się w przedstawionym wyżej dwuelementowym modelu.

# § 49. Budowa systemu prawnego

Pomimo tego, że określanie prawa jako systemu jest bardzo powszechne zarówno w naukach dogmatycznych, jak i w teorii prawa, trzeba zaznaczyć, iż nie jest to opis istniejącego w rzeczywistości porządku, ale bardzo przydatne podejście badawcze i ważne narzędzie praktyki prawniczej (hierarchia aktów prawnych i jej kontrola, wykładnia systemowa). Według stanowiska dominującego w polskich naukach prawnych **elementami systemu prawa pozytywnego są normy prawne i tylko one**. Przepisy i zawierające je akty normatywne, jak pamiętamy, dostarczają jedynie materiału do budowy norm prawnych. Zanim więc zaliczymy normę prawną do systemu, konieczne jest jej wyprowadzenie, za pomocą określonych reguł wykładni (interpretacji), z przepisów prawnych. Do systemu prawa należą również normy wywiedzione z innych norm w drodze wnioskowań prowadzonych zgodnie z regułami inferencyjnymi (tj. regułami wyprowadzania norm z norm – zob. rozdz. XV § 86).

W systemie prawa stanowionego w bardziej złożony sposób dokonuje się natomiast usuwanie norm z systemu. Może się ono odbyć w drodze:

1) **derogacji**, czyli uchylenia mocy obowiązującej przepisów służących do budowy normy; derogacji na ogół dokonuje podmiot, który dane przepisy ustanowił (wyjątek stanowi art. 149 ust. 2 zd. 2 Konstytucji RP);
2) **orzeczenia** przez kompetentny do tego organ (w Polsce jest to Trybunał Konstytucyjny) o **niekonstytucyjności przepisów** i tym samym pozbawienia ich mocy obowiązującej;
3) **upływu czasu**, na który akt normatywny został wydany;
4) tzw. **desuetudo**, czyli „odwyknienia” (zob. rozdz. XI § 57);
5) zastosowania **reguł kolizyjnych** (zob. niżej).

Z perspektywy filozoficznej ważną koncepcję budowy systemu prawa zaproponował *H.L.A. Hart*. Zakwestionował on sformułowaną w II połowie XIX w. tezę *J. Austina*, że prawo to taki zespół norm (rozkazów) suwerena, w którym obowiązkowi prawnemu każdorazowo odpowiada sankcja. *H.L.A. Hart* odrzucił także koncepcję systemu prawa sformułowaną przez *H. Kelsena*, ujmującą prawo jako piramidę hierarchicznie zróżnicowanych norm (od konstytucyjnych na górze po normy aktów wykonawczych na samym dole; patrz dalej). Według *H.L.A. Harta* we współczesnych porządkach prawnych należy wyodrębnić dwa typy reguł: **reguły pierwotne i reguły wtórne**.

**Reguły pierwotne** zawierają nakazy i zakazy określonych zachowań, skierowane do tzw. adresatów pierwotnych (obywateli i innych podmiotów prawa publicznego i prywatnego) i te rzeczywiście mogłyby przypominać rozkazy władcy. Reguły te nie mogłyby jednak w praktyce zapewnić utrzymania ładu społecznego. Niezbędne są do tego tzw. **reguły wtórne**, których adresatami, w zależności od przypisanych im kompetencji, są organy władzy publicznej: sądy, ustawodawca, organy ścigania (adresaci wtórni) i które zapobiegają niepewności, statyczności i nieskuteczności reguł pierwotnych. *H.L.A. Hart* wyodrębnia trzy ich rodzaje:
1) regułę uznania (*rules of recognition*),
2) reguły zmiany (*rules of change*),
3) reguły orzekania (*rules of adjudication*).

**Reguła uznania** chroni osoby posługujące się prawem przed niepewnością, które z reguł pierwotnych obowiązują, a które nie. Określa ona bowiem, jakie działania lub fakty muszą zaistnieć (ustanowienie przez parlament, podpisanie przez prezydenta, czasem odwołanie się przez sąd niższy do precedensowego wyroku sądu wyższego lub wyraźny fakt powtarzalnej praktyki społecznej w jakiejś dziedzinie itp.), aby reguła pierwotna mogła uchodzić za wiążącą. Reguła uznania może przy tym różnić się w poszczególnych społeczeństwach, co skutkuje zróżnicowaniem porządków i kultur prawnych.

> **Przykład:** Przepis zawierający normę odpowiadającą treścią hartowskiej regule uznania:
> Art. 87 ust. 1 Konstytucji RP. Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia.

Reguła uznania jest uzupełniana przez **reguły zmiany**. Te ostatnie określają sposoby wprowadzania lub usuwania z systemu prawa jednych reguł oraz modyfikowania treści innych, dzięki czemu zapobiegają statyczności systemu.

Trzeci rodzaj reguł wtórnych – **reguły orzekania** – przeciwdziałają nieskuteczności prawa. Upoważniają one bowiem określone osoby (np. sędziów) do dokonywania ustaleń, czy została naruszona reguła pierwotna i czy można w związku z tym posłużyć się przewidzianymi przez prawo środkami zwanymi sankcjami.

*H.L.A. Hart* słusznie zwraca uwagę na znaczenie dla systemu prawa takich norm, które regulują kwestie obowiązywania innych norm lub ich stanowienia i uchylania, a także umożliwiają stosowanie sankcji wobec osób naruszających reguły pierwotne. Reguły wtórne są konieczne dla

prawidłowego funkcjonowania prawa, ale nie zmienia to faktu, że mają (łącznie z sankcjami) charakter subsydiarny, pomocniczy wobec reguł pierwotnych.

Polska teoria prawa wypracowała z kolei inną użyteczną do analizy systemu prawa konstrukcję zwaną **normatywną koncepcją źródeł prawa**. Koncepcja ta pozwala rozstrzygnąć, jakie normy należą, a jakie nie należą do systemu, czyli które z nich obowiązują, a które nie. Rozstrzygnięcie to ma zasadnicze znaczenie przede wszystkim dla praktyki prawniczej: sędzia, orzekając na podstawie określonych regulacji prawnych, musi mieć pewność co do tego, czy przepisy (a w konsekwencji normy), które miałyby stanowić podstawę jego wyroku, nie zostały uchylone, nie są niekonstytucyjne, nie są sprzeczne z innymi itp.

Na normatywną koncepcję źródeł prawa składają się dwa typy reguł:

1) **reguły walidacyjne** – nakazują one uznawać jakieś fakty za fakty prawotwórcze (zob. rozdz. XIII § 69) w danym systemie; jest to typ reguł, który można porównać z przedstawioną powyżej *Hartowską* regułą uznania: tylko normy, które zostaną wydane przez kompetentny do tego podmiot w przewidzianej prawem procedurze i nie zostaną uchylone mogą być przestrzegane czy stanowić podstawę stosowania prawa (orzekania, wydawania decyzji administracyjnych itp.);
2) **reguły egzegezy** – zaliczamy do nich ustalone przez doktrynę reguły wykładni przepisów, czyli „przekładania” przepisów zawartych w aktach normatywnych na kompletne normy postępowania; regułami egzegezy są reguły interpretacyjne, reguły inferencyjne (wnioskowań prawniczych) oraz reguły kolizyjne (zob. niżej).

Dopiero zastosowanie w rozumowaniu prawniczym w toku podejmowania decyzji tych dwóch typów reguł pozwala na w miarę pewne odtworzenie obowiązujących norm oraz, tym samym, włączenie ich do systemu prawa i zastosowanie.

## § 50. Związki między elementami systemu prawa

Cechą charakterystyczną każdego systemu, w tym również systemu prawa, jest uporządkowanie relacji występujących pomiędzy tworzącymi go elementami. Związki łączące normy prawne jako elementy systemu prawa mogą mieć charakter związków treściowych i kompetencyjnych (hierarchicznych i formalnych).

**Związki treściowe** polegają przede wszystkim na:

1) istnieniu powiązań logicznych między normami, tzn. na tym, że treść jednej normy pozostaje, co do zasady, w logicznej zgodności z treścią innych norm; w konsekwencji możliwe jest na przykład zastosowanie reguł inferencyjnych – w braku przepisów wyraźnie odnoszących się do konkretnej sytuacji możliwe jest wyprowadzenie nowej normy z innej, obowiązującej już w systemie (jej normy-konsekwencji);
2) istnieniu wspólnej podstawy aksjologicznej norm należących do systemu, choćby w takim zakresie, w jakim możliwe jest osiągnięcie zgody co do podstawowych wartości w pluralistycznym społeczeństwie; podstawowe informacje o tym, jakie wartości są dla prawodawcy cenne, zawarte są w zasadach prawnych (normach-zasadach), przede wszystkim tych, które znajdują się w Konstytucji RP;
3) względnej jednolitości pojęć języka prawnego, a co najmniej konieczności nadawania terminom używanym w tekstach prawnych tych samych znaczeń (np. pojęcie „czyn” albo „usiłowanie” oznacza w ramach prawa karnego w każdym przypadku to samo);
4) wprowadzeniu do tekstów aktów normatywnych licznych przepisów odsyłających.

**Przykłady:** Art. 4 § 1 KSH. Użyte w ustawie określenia oznaczają: (...)

6) spółka publiczna – spółkę w rozumieniu przepisów o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych, (...)
11) sprawozdanie finansowe – sprawozdania finansowe w rozumieniu przepisów o rachunkowości. (...)

Ustawa z 29.7.2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 2080):

Art. 4. Ilekroć w ustawie jest mowa o: (...)

20) spółce publicznej – rozumie się przez to spółkę, w której co najmniej jedna akcja jest dopuszczona do obrotu na rynku regulowanym lub wprowadzona do obrotu w alternatywnym systemie obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (...).

Występowanie związków treściowych między normami systemu prawa sprawia, że analizujemy składniki systemu przede wszystkim w perspektywie poziomej (horyzontalnej). Kierujemy się treścią norm zawartą w zasadach i regułach prawnych.

System prawny, pomiędzy elementami którego występowałyby jedynie relacje treściowe, byłby **systemem statycznym**, w pewien sposób treściowo zamkniętym. Granice systemu stanowiłyby bowiem regulacje przyjęte w normach naczelnych (np. zasadach konstytucyjnych), z którymi wszystkie

pozostałe powinny być zgodne. I w pewnym zakresie każdy, respektujący hierarchię norm prawnych system ma właśnie statyczny charakter.

**Związki wynikające z hierarchii norm** prowadzą z kolei do przyjęcia stanowiska, że normy wyżej usytuowane w hierarchii mają wyższą moc prawną. W niektórych przypadkach norma wyższa może także wyznaczać treść normy hierarchicznie niższej (np. relacja ustawy i rozporządzenia wykonawczego).

Inny rodzaj zależności między normami to **więzi kompetencyjne**. Umożliwiają one badanie systemu prawa w ujęciu pionowym (wertykalnym) i **dynamicznym**. Ze względu na pewne właściwości i sposób powstawania norm system prawny nieustannie się rozwija. Związki wynikające z relacji kompetencyjnych polegają na tym, że tworzenie norm w procesie stanowienia jest aktem, który będzie skuteczny jedynie wówczas, gdy odbywa się w ramach prawnie określonych kompetencji i procedur. Wspominana wcześniej koncepcja obowiązywania prawa *H. Kelsena* kładła nacisk właśnie na formalne relacje między normami. Normę $N^1$ uznaje się za obowiązującą, tzn. należącą do systemu, jeśli istnieje (obowiązuje) norma N, która jest normą wyższą i jeśli N udziela określonemu organowi upoważnienia do ustanowienia normy $N^1$. Norma $N^1$ znajduje więc swoją podstawę obowiązywania w normie N.

**Przykłady:** Art. 43 ustawy z 11.9.2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 895 ze zm.). Ust. 1. Dokumenty związane z zawieraniem i wykonywaniem umów ubezpieczenia mogą być sporządzane w postaci elektronicznej, jeżeli będą w sposób należyty utworzone, utrwalone, przechowywane i zabezpieczone. Usługi związane z zabezpieczeniem tych dokumentów mogą być wykonywane przez zakład ubezpieczeń lub spółkę utworzoną przez zakład ubezpieczeń lub przez inne podmioty. (...) Ust. 3. Minister właściwy do spraw instytucji finansowych określi, w drodze rozporządzenia, szczegółowy sposób tworzenia, utrwalania, przechowywania i zabezpieczania, w tym przy zastosowaniu podpisu elektronicznego, dokumentów, o których mowa w ust. 1, uwzględniając konieczność odpowiedniego zabezpieczenia zawartych w tych dokumentach danych.

Rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z 5.10.2016 r. w sprawie dokumentów związanych z zawieraniem i wykonywaniem umów ubezpieczenia sporządzanych w postaci elektronicznej (Dz.U. z 2016 r., poz. 1693).

Na podstawie art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Dz.U. poz. 1844 oraz z 2016 r. poz. 615) zarządza się, co następuje:

§ 1. Rozporządzenie określa szczegółowy sposób tworzenia, utrwalania, przechowywania i zabezpieczania, przy zastosowaniu podpisu elektronicznego lub pieczęci elektronicznej, dokumentów związanych z zawieraniem i wykonywaniem umów ubezpieczenia. (...)

Wyrok SN z 6.1.1999 r. (III RN 108/98, OSNAP 1999, Nr 20, poz. 639): Niewykonanie przez Radę Ministrów obowiązku wynikającego z kompetencji do wydania rozporządzenia zapewniającego prawidłowe wykonanie ustawy (art. 146 ust. 4 pkt 1 i 2 w związku z art. 92

Konstytucji RP) narusza konstytucyjne zasady funkcjonowania państwa prawnego (art. 2 i 7 Konstytucji RP), a tym samym może stanowić delikt konstytucyjny (...).

# § 51. Zasada niesprzeczności systemu prawa

Dobrze skonstruowany i uporządkowany system prawa powinien wykazywać się dwiema podstawowymi cechami: powinien być **niesprzeczny** i **zupełny**. W rzeczywistości systemy prawa obowiązującego nie są doskonałe, chociażby ze względu na powszechnie krytykowane zjawisko określane mianem „inflacji przepisów". Uzyskanie niesprzecznego i zupełnego systemu dokonuje się więc wspólnym wysiłkiem prawodawcy oraz podmiotów stosujących i interpretujących prawo.

**System prawny niezawierający sprzeczności określamy jako spójny (koherentny, niesprzeczny)**. Sprzeczność systemu jest stopniowalna i może przybierać postać bardziej lub mniej nasiloną. Występowanie w systemie wielu sprzeczności o charakterze formalnym (sprzeczności logicznych i przeciwieństw logicznych) stwarza bardzo poważne problemy interpretacyjne, wymaga sięgania po reguły kolizyjne i nie najlepiej świadczy niestety o jakości i racjonalności działalności prawodawczej.

Teoria prawa i logika prawnicza najczęściej wyróżniają trzy główne rodzaje sprzeczności norm: sprzeczności logiczne, przeciwieństwa logiczne i sprzeczności prakseologiczne.

**Sprzeczności logiczne** polegają na tym, że normy, mając wspólne zakresy zastosowania (wskazanie adresata i okoliczności), różnią się w zakresie normowania. Różnice te mogą przybierać trzy postaci:

1) pierwsza z nich polega na tym, że adresatowi A norma $N^1$ w warunkach określonych przez hipotezę tej normy nakazuje czynić to, co norma $N^2$ w tych samych warunkach, temu samemu adresatowi czynić zakazuje. Jednoczesne podporządkowanie się nakazowi i zakazowi czynienia czegoś przez tego samego adresata w tych samych okolicznościach jest oczywiście wykluczone;
2) druga postać tej sprzeczności wyraża się w tym, że adresatowi A norma $N^1$ w warunkach określonych przez hipotezę tej normy nakazuje czynić to, co norma $N^2$ w tych samych warunkach, temu samemu adresatowi dozwala czynić. Sprzeczność pojawia się wówczas, gdy adresat A nie skorzysta z dozwolenia zawartego w normie $N^2$ i zachowa się w inny sposób, do czego ma zgodnie z normą $N^2$ pełne prawo, to znaczy

w sposób inny niż nakazany przez normę $N^1$. Praktycznie istnieje możliwość uniknięcia sprzeczności, ale tylko wówczas, gdy adresat A skorzysta z możliwości zachowania się w sposób, do którego uprawnia go treść normy $N^2$, a nakazuje $N^1$;

3) trzecia postać sprzeczności logicznej polega na tym, że adresatowi A norma $N^1$ w warunkach określonych przez hipotezę tej normy zakazuje czynić to, co norma $N^2$ w tych samych warunkach, temu samemu adresatowi dozwala. Jeżeli więc adresat skorzysta z dozwolenia zawartego w normie $N^2$, to zarazem naruszy zakaz normy $N^1$. Uniknąć sprzeczności można jedynie wówczas, gdy adresat A, choć nie ma takiego obowiązku, zrezygnuje z tego, co mu dozwala czynić norma $N^2$.

**Przeciwieństwa logiczne** polegają na tym, że dwie lub więcej norm nakazuje jednocześnie danemu adresatowi różnego rodzaju zachowania, które (zgodnie z naszą wiedzą) są niemożliwe do jednoczesnego zrealizowania, ale zarazem obie normy mogą pozostać niezrealizowane, np.: „Bądź jutro całą dobę w Szczecinie”, „Przyjedź jutro do Rzeszowa”. To, czy mamy w danym przypadku do czynienia z przeciwieństwem logicznym norm, jest do ustalenia dosyć trudne. Często nie wystarcza sama lektura aktów normatywnych. Konieczne jest odwołanie się do wiedzy pozaprawnej, do wiedzy otaczającej nas rzeczywistości i o związkach między występującymi w niej faktami. Niemożliwe jest np. przebywanie całą dobę w jednym miejscu, gdy trzeba, choć na krótko, w ciągu tej samej doby być w innym. Jeśli jednak nakazy obu norm brzmiałyby: „Przyjedź jutro do Szczecina”, „Przyjedź jutro do Rzeszowa”, to przeciwieństwo logiczne wystąpiłoby tylko wówczas, gdyby nie istniały techniczne możliwości szybkiego przemieszczania się na duże odległości.

**Przykład:** Przeciwieństwo logiczne: z wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich do Trybunału Konstytucyjnego (RPO/90180/91) o wydanie orzeczenia stwierdzającego niezgodność art. 36 ustawy z 17.12.1974 r. o świadczeniach pieniężnych w razie choroby i macierzyństwa z uwagi na dyskryminację osób płci tak żeńskiej, jak i męskiej z [zasadą równości wobec prawa wyrażoną w] Konstytucji RP: „Zakwestionowany przepis przewiduje, iż jeżeli oboje rodzice pracują, zasiłek z tytułu sprawowania opieki nad dzieckiem przysługuje matce, zaś ojcu tylko wtedy, gdy matka przebywa poza miejscem zamieszkania, albo nie może sprawować opieki z powodu choroby lub porodu”.

**Komentarz:** Zauważ, że nie da się twierdzić, iż ojciec i matka są równo traktowani przez prawo, skoro prawo ojca do zasiłku może być wykonane tylko w przypadku nieobecności lub choroby matki, ale nie wówczas, gdy matka zamieszkuje z dzieckiem i opiekuje się nim.

Poza sprzecznościami o charakterze formalnym system prawny może być obciążony jeszcze inną wadą: może zawierać tzw. **niezgodności**

**prakseologiczne**. Polegają one na tym, że zachowanie zgodne z jedną normą (lub skutek takiego zachowania) unicestwia całkowicie lub w części skutek zachowania zgodnego z drugą normą. Są one dla systemu prawa wyjątkowo szkodliwe, ponieważ odbijają się na jego efektywności. Normy niezgodne prakseologicznie nie są formalnie sprzeczne – ich niespójność ujawnia się dopiero w momencie wywołania określonych skutków prawnych. Skrajnym przykładem niezgodności prakseologicznej przytoczonym przez *G. von Wrighta* są tzw. normy syzyfowe: „Otwórz drzwi, jeśli są zamknięte" i „Zamknij drzwi, jeśli są otwarte". Żaden ze skutków oczekiwanych wskutek zastosowania każdej z tych norm nie zostanie osiągnięty. Zdarzają się też niezgodności częściowe lub jednostronne: prace remontowe, na które składa się wymiana kabli elektrycznych i położenie nowych tynków wykonane w rozsądnej kolejności doprowadzą do oczekiwanego przez zamawiającego te prace rezultatu. Ale już zmiana kolejności zadań (najpierw nowe tynki, a potem wymiana kabli) spowodują, że rezultat ten nie zostanie osiągnięty. W tym przypadku trudno zwykle, po samej lekturze tekstu aktów normatywnych, zorientować się, czy mamy do czynienia z niezgodnością prakseologiczną. Trzeba najczęściej poczekać, aż ujawnią się skutki zachowań wyznaczonych normami prawnymi. Jedynie zdobyte doświadczenie i wnikliwa analiza przedmiotu regulacji uwzględniająca jego szeroki kontekst pozwalają na zorientowanie się, jakie mogą być to skutki i czy nie będą się one wzajemnie niweczyły. Trzeba pamiętać również, że w przypadku badania zgodności prakseologicznej norm musimy brać pod uwagę również czynniki pozaprawne, a mianowicie wybory, preferencje i cele, które chce za pomocą prawa osiągnąć w życiu społecznym prawodawca.

**Przykład:** Sprzeczność prakseologiczna:

Art. 45 ust. 1 ustawy – Prawo energetyczne. Taryfy dla paliw gazowych, energii elektrycznej i ciepła, powinny zapewniać:

1) pokrycie uzasadnionych kosztów działalności gospodarczej przedsiębiorstw energetycznych w zakresie: wytwarzania, przetwarzania, przesyłania, dystrybucji lub obrotu paliwami gazowymi i energią oraz magazynowania, skraplania lub regazyfikacji paliw gazowych, wraz z uzasadnionym zwrotem z kapitału zaangażowanego w tę działalność (…),
2) ochronę interesów odbiorców przed nieuzasadnionym poziomem cen (...).

**Komentarz:** Może się zdarzyć, że przedsiębiorstwo energetyczne (np. elektrownia) stanie przed wyborem: albo przeprowadzi kosztowną modernizację, co spowoduje wzrost kosztów dla odbiorców energii, albo chroniąc odbiorców, zrezygnuje z inwestycji. Potencjalną sprzeczność prakseologiczną norm łagodzą tylko klauzule generalne „uzasadnione koszty" i „uzasadniony wzrost cen".

# § 52. Usuwanie sprzeczności norm – reguły kolizyjne

Choć w praktyce nie ma systemów prawnych pozbawionych wewnętrznych sprzeczności, to żądanie zachowań zgodnych z normami wzajemnie sprzecznymi nie byłoby racjonalne, groziłoby naruszeniem ładu społecznego i godziłoby w interesy jednostek. Należy zatem dążyć do wyeliminowania tych sprzeczności z systemu prawa.

Nauka i praktyka prawa wypracowały w związku z tym zestaw tzw. reguł *kolizyjnych* (zaliczanych do omówionej wyżej normatywnej koncepcji źródeł prawa – zob. § 49) pozwalających na radzenie sobie z tym problemem.

Reguły kolizyjne podzielić można na trzy rodzaje:

1) **reguła kolizyjna porządku hierarchicznego** – norma wyżej usytuowana w hierarchii norm (norma wyższego rzędu) uchyla normę niższego rzędu (*lex superior derogat legi inferiori*). Tak np. norma zawarta w przepisach ustawy uchyla sprzeczną z nią normę zawartą w przepisach rozporządzenia Rady Ministrów;
2) **reguła porządku treściowego** – norma szczególna uchyla ogólną (*lex specialis derogat legi generali*), pod warunkiem, że nie jest normą niższego rzędu. Późniejsze wprowadzenie normy ogólnej nie oznacza uchylenia normy szczególnej (*lex posterior generalis non derogat legi priori speciali*);
3) **reguła kolizyjna porządku czasowego** – norma późniejsza uchyla normę wcześniejszą (*lex posterior derogat legi priori*), pod warunkiem, że norma późniejsza nie jest normą niższego rzędu. Tak np. późniejsza norma zawarta w przepisach ustawy uchyla wcześniejszą, sprzeczną z nią normę ustawową. Jednak późniejsza norma zawarta w przepisach rozporządzenia np. Rady Ministrów nie uchyla wcześniejszej normy ustawowej; pierwszeństwo zachowuje wcześniejsza norma ustawy.

Łaciński termin *derogat* (uchyla) mający zastosowanie w treści tych reguł, nie oznacza tego samego, co omawiana wcześniej czynność konwencjonalna powodująca ostateczne usunięcie normy z systemu. Oznacza on, że norma „uchylana” (niższa, późniejsza, ogólna) jedynie **nie znajduje zastosowania w tym konkretnym przypadku stosowania prawa**. Dla przykładu termin „uchylenie” w przypadku punktu 2) oznacza, że norma szczególna wprowadza wyjątek od normy ogólnej. Norma ogólna nie znajduje zastosowania w zakresie regulacji objętej normą szczególną. Tak np. gdyby norma A dotyczyła zwierząt gospodarskich w ogóle, a norma B koni

(np. gdy w grę wchodzi rejestracja tych zwierząt), to norma B byłaby normą szczególną w stosunku do normy A. Zatem z punktu widzenia obowiązków właścicieli lub użytkowników konie traktowane powinny być inaczej niż pozostałe zwierzęta gospodarskie.

Ustalenie, czy w danym przypadku mamy do czynienia z normami sprzecznymi, bywa często trudne. Wymaga ono sporej wiedzy, nie tylko zresztą prawniczej, i znacznego doświadczenia. Organy stosujące prawo są upoważnione do dokonywania takich ustaleń, ale nie zawsze mają one moc wiążącą inne organy i podmioty prawa.

Szczególnie istotne w praktyce stosowania prawa jest ustalanie konsekwencji występowania sprzeczności norm w porządku hierarchicznym. Według przepisów Konstytucji RP sądy są związane ustawami, Konstytucją i ratyfikowanymi przez Polskę umowami międzynarodowymi. Gdy zatem sąd, rozstrzygając daną kwestię, stwierdzi, że dotyczące jej np. rozporządzenie Rady Ministrów jest sprzeczne z ustawą, może odmówić zastosowania tego rozporządzenia. Taka decyzja nie wiąże jednak innych organów państwa, w tym innych sądów. Nie oznacza ona również uchylenia tego rozporządzenia. Obowiązuje ono nadal.

Inaczej przedstawia się sytuacja z orzecznictwem polskiego Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał ten orzeka m.in. o zgodności ustaw i umów międzynarodowych z Konstytucją, ustaw z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, których ratyfikacja wymagała uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie, przepisów prawa wydawanych przez centralne organy państwowe z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi i ustawami. Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne, to znaczy nie można ich podważyć, zaskarżyć ani obalić w drodze ponownego ustanowienia przepisu, który został uznany przez Trybunał za wadliwy itp. (art. 188 i 190 ust. l Konstytucji RP).

Ustalenie, czy mamy do czynienia ze sprzecznością norm (w porządku hierarchicznym lub czasowym), jest łatwiejsze w krajach, w których dominuje prawo stanowione, niż w krajach, w których istotne znaczenie ma prawo zwyczajowe lub precedensowe. Akty prawa stanowionego układają się bowiem w pewną hierarchię, a ustalenie, kiedy zostały wydane nie nastręcza z reguły problemów.

**Przykład:** Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 13.3.2007 r. (K 8/07, OTK-A 2007, Nr 3, poz. 26): W wypadku niejednoznaczności przepisów lub wewnętrznych sprzeczności występujących w systemie prawa (poziom sprzeczności przepisów) organy stosujące prawo (stające wobec dylematu, który z kolidujących przepisów zastosować) muszą w drodze interpretacji same usunąć istniejące kolizje. O ile Trybunał Konstytucyjny orzeka tylko

w wypadku kolizji pionowych (sprzeczność z aktem wyższej rangi), o tyle sądy i organy bezpośrednio stosujące prawo są zobowiązane – w wypadku dostrzeżenia sprzeczności horyzontalnej, niejednoznaczności, interferencji normowania – doprowadzić w drodze interpretacji do ładu legislacyjnego i usunięcia sprzeczności w drodze interpretacji. Zauważyć też należy, że wykładnia językowa zawodzi wówczas, gdy problem interpretacyjny pojawia się na tle interferencji norm, wtedy nawet jasność wniosku co do odczytania przepisu nie usuwa kolizji. Sens przepisów daje się bowiem odczytać jasno, jednak nie usuwa to wątpliwości wynikających z istnienia kilku odczytań. I tak sąd – oceniający ewentualną zgodność z prawem decyzji wojewody lub uchwał rady – może i powinien podjąć działania interpretacyjne zmierzające do rozstrzygnięcia sytuacji ***quid iuris*** w wypadku istnienia poziomej sprzeczności w systemie prawnym, wywołanej faktem istnienia przepisów wiążących różne skutki z zaniechaniem złożenia oświadczeń majątkowych. W takim wypadku z oczywistych względów nie można poprzestać na gramatycznym brzmieniu jednego z przepisów, lecz należy użyć wykładni systemowej, z wykorzystaniem reguł interferencyjnych wynikających z hierarchii źródeł prawa (czasowej – ***lex posterior derogat legi anteriori*** – ta zasada interpretacyjna wymaga istnienia przepisów w pełni tożsamych zakresowo; przedmiotowej – ***lex specialis derogat legi generali*** – przy pełnej tożsamości hipotez; hierarchicznej – ***lex superior derogat legi inferiori***). Jeżeli jednak wyniki pewnej metody interpretacji prowadzą do konsekwencji nie do przyjęcia (z punktu widzenia konstytucyjnego), organ orzekający musi się uciec do innych zasad wykładni systemowej, i to zawsze pamiętając o nadrzędnym miejscu Konstytucji i wynikających z niej reguł wyboru metody i wyniku wykładni. Należy zaznaczyć, że w ramach wykonywania funkcji judykacyjnych (rozstrzyganie konkretnej sprawy i związana z nim konieczność dokonywania operacyjnej wykładni prawa) sądy krajowe mają obowiązek uwzględniania argumentów konstytucyjnych przy badaniu zasadności wniosku (zob. wyrok ETPC w sprawie *Pronina przeciw Ukrainie* z 18.7.2006 r., Nr skargi 63566/00).

# § 53. Zupełność systemu prawa. Luki w prawie

Kolejną cechą dobrze skonstruowanego systemu prawa jest jego zupełność (brak luk). Oznacza to, że normy składające się na system prawny powinny regulować wszystkie, a zarazem tylko te kwestie, które uznaje się za prawnie istotne. Powstaje oczywiście pytanie, jakie kwestie są na tyle istotne, że powinny być prawnie uregulowane i kto w tej materii ma głos decydujący. W prawoznawstwie wypowiadane są na ten temat rozmaite opinie. Dwie z nich zasługują tu na uwzględnienie.

Jedni uważają, że w systemie prawa z samej definicji luk nie ma (a więc jest on zupełny – tzw. kwalifikacyjna zupełność systemu). Ustawodawca uregulował prawnie wszystko, a zarazem tylko to, co chciał uregulować. Zarazem wszystko i tylko to, co uregulował, należy zaliczać do zakresu spraw istotnych (relewantnych).

Inni zaś twierdzą, że poza kwestiami uregulowanymi istnieją też inne kwestie społecznie istotne, które ustawodawca pozostawił poza zasięgiem regulacji, mimo że tego uczynić nie powinien. Problem luk w prawie istnieje realnie i musi być rozwiązywany w trakcie stosowania prawa.

W nauce prawa w Polsce rozpowszechniony jest drugi z tych poglądów. Jeżeli więc przyjąć, że luki w prawie istnieją rzeczywiście, to na czym one polegają? Innymi słowy, jaki brak regulacji prawnej jest, a jaki nie jest luką w prawie?

Bardzo wiele kwestii (stanów rzeczy, sytuacji), jakie pojawiają się w życiu jednostek, nie jest prawnie regulowanych, czyli nie podlega jurydyzacji. Pozostawienie tych kwestii poza regulacją prawną jest zwykle świadomą decyzją ustawodawców uznających, że albo w ogóle nie nadają się one do unormowania prawnego, albo jurydyzacja taka byłaby z jakiegoś względu niecelowa.

Stan taki należy odróżnić od luki w prawie. **Luką w prawie jest bowiem jedynie taki brak regulacji, co do którego można racjonalnie twierdzić, że nie jest przez ustawodawcę zamierzony.** Innymi słowy, gdyby ustawodawca działał racjonalnie, ten stan rzeczy byłby przez niego uregulowany.

Sprawa tego, czy ustawodawca pozostawił dany stan rzeczy poza zakresem regulacji, działając świadomie czy nie, bywa nieraz przedmiotem sporów. Prawidłowo dokonywane oceny w tej materii powinny opierać się na dwu przesłankach:

1) znajomości prawa pozytywnego,
2) znajomości preferencji aksjologicznych i zamierzonych celów ustawodawcy, wyrażonych w innych aktach prawnych lub rekonstruowanych przez doktrynę.

Jeżeli na podstawie tych dwóch przesłanek badający lub stosujący prawo dojdzie do przekonania, że nieprawdopodobne jest, aby racjonalnie działający ustawodawca pozostawił dany stan rzeczy poza zakresem regulacji prawnej, wówczas konstatuje istnienie luki w prawie. Są to tzw. **luki konstrukcyjne** i wiążą się na ogół z dokonywaniem czynności konwencjonalnych.

Luka w prawie może w szczególności wystąpić wówczas, gdy:

1) ustawodawca nie zakończył procesu prawodawczego wbrew wyraźnej zapowiedzi, np. Rada Ministrów nie wydała przepisów wykonawczych do ustawy mimo przepisu blankietowego zobowiązującego Radę Ministrów do takiego działania (**swoista luka w prawie**);
2) pomimo zakończenia procesu legislacyjnego nadal nie można ustalić norm regulujących określoną kwestię, np. utworzona zostaje jakaś instytucja ustrojowa (np. organ państwa), a nie zostały określone jej pełne kompetencje itp. (**techniczna luka w prawie**).

**Przykłady:** Swoista luka w prawie: wyrok NSA z 29.2.2008 r. (I OSK 263/07, niepubl.): Przepis art. 145 ust. 1 ustawy z 21.8.1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603 ze zm.) stanowi, że wójt, burmistrz albo prezydent miasta może, w drodze decyzji, ustalić opłatę adiacencką każdorazowo po stworzeniu warunków do podłączenia nieruchomości do poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej albo po stworzeniu warunków do korzystania z wybudowanej drogi. Obowiązujący w dacie wydania zaskarżonej decyzji administracyjnej, uchylony z dniem 1.1.2007 r. przez art. 21 ustawy z 18.10.2006 r. o zmianie i uchyleniu niektórych upoważnień do wydawania aktów wykonawczych (Dz.U. Nr 220, poz. 1600) przepis art. 148a ustawy o gospodarce nieruchomościami udzielał Radzie Ministrów upoważnienia do określenia, w drodze rozporządzenia, kryteriów uznawania, że zostały stworzone warunki do podłączenia nieruchomości do urządzeń infrastruktury technicznej albo warunki do korzystania z wybudowanej drogi, wystarczające do ustalenia opłaty adiacenckiej (…). Rada Ministrów nigdy nie uczyniła użytku z powyższego ustawowego upoważnienia i nie wydała na jego podstawie rozporządzenia. W związku z zarzutem skargi kasacyjnej rozważenia wymagało to, czy brak rozporządzenia wydanego na podstawie przywołanego przepisu uniemożliwiał orzekanie przez organy administracji w przedmiocie opłaty adiacenckiej na podstawie art. 145 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami.

Techniczna luka w prawie: *W. Górski*, Prawo transportowe, Szczecin–Zielona Góra 1998, s. 34: „Minister Transportu i Gospodarki Morskiej, wydając (...) rozporządzenia odnoszące się do przewozu osób i bagażu (Dz.U. z 1996 r. Nr 64, poz. 312), jak też dotyczące przewozu przesyłek towarowych (Dz.U. z 1997 r. Nr 26, poz. 142), jak gdyby w ogóle nie dostrzegał problemu [okresu obowiązywania przepisów]. W przepisach końcowych obydwu wymienionych rozporządzeń zawarł bowiem postanowienia, uchylające obowiązujące uprzednio w tym przedmiocie przepisy. Postanowienia takie stoją w rażącej sprzeczności z zasadami praworządności. Przecież obowiązujące uprzednio przepisy wykonawcze – na podstawie postanowienia ustawy nowelizacyjnej (art. 3) z 2.9.1994 r. zachowały moc obowiązującą najpóźniej do 21.1.1996 r. Nowe rozporządzenia wykonawcze, wydane już po tym terminie, nie miały już czego uchylać. Powstała jedynie luka w prawie w okresie między ustaniem mocy obowiązującej poprzednich przepisów wykonawczych, a wejściem w życie nowych przepisów. Nad rozwiązaniem tej kwestii będą się biedziły sądy gospodarcze przy okazji rozpatrywania spraw spornych na tym tle (...)”.

Nie należy natomiast uznawać za lukę konstrukcyjną sytuacji, gdy uchylono przepisy będące podstawą utworzenia pewnej instytucji (przepisy materialno-prawne), a w innych aktach prawnych pozostały przepisy proceduralne odnoszące się do tej instytucji. Dotyczy to najczęściej zmian w strukturze władz państwa (np. zastąpienia Ministra Przemysłu i Handlu w pewnym zakresie uprawnień przez instytucję Ministra Skarbu, zastąpienia milicji – policją itp.). Może to także mieć zastosowanie do szczegółowych instytucji prawnych.

**Przykład:** Art. 44 ust. 1 ustawy z 27.4.1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach (tekst jedn. Dz.U. 2019 r., poz. 713 – obecnie uchylony). Ograniczenia we wstępowaniu żołnierzy w czynnej służbie wojskowej i junaków odbywających zasadniczą służbę w obronie cywilnej oraz funkcjonariuszy Służby Bezpieczeństwa i Milicji Obywatelskiej do stowarzyszeń, a także uczestniczeniu w ich działalności, określają odrębne ustawy.

Innego rodzaju sytuacją – określaną mianem **luki aksjologicznej** – jest ta, w której twierdzimy, że jeśli ustawodawca kieruje się pewnymi założeniami

aksjologicznymi, powinien jakiś stan rzeczy uregulować w ogóle (luka *extra legem*) lub w określony sposób (luka *intra legem*). Założenia takie osoba oceniająca istniejący stan prawny uznaje za oczywiste, godne akceptacji, niepodważalne i dlatego sądzi, że albo są one w istocie aprobowane przez ustawodawcę, albo aprobowane być powinny. Mamy tu do czynienia z przypisywaniem ustawodawcy ocen, które powinien on żywić, jeśli chce kierować się spójnym systemem wartości. Wielu teoretyków prawa uznaje luki aksjologiczne za mające pozorny charakter (**luki pozorne**). Istnieją one tylko w ocenie osób formułujących taki pogląd na prawo; są odbiciem ich postulatów co do treści obowiązującego prawa. Krytycy konstrukcji luk aksjologicznych stoją na stanowisku, że racjonalny ustawodawca stanowi to, i tylko to, co zgodne jest z jego preferencjami aksjologicznymi. Często spotykanym w prawoznawstwie sposobem wykazywania braków w systemie prawa, które zdaniem oceniającego powinny być usunięte, jest formułowanie wniosków „pod adresem przyszłego ustawodawstwa", czyli – *de lege ferenda*. Wnioski *de lege ferenda* można czynić, sugerując także inne zmiany w obowiązującym prawie.

**Przykład:** Aksjologiczna luka w prawie:

Postanowienie TK z 22.11.1989 r. (S 7/89, OTK 1989, Nr 1, poz. 32): Trybunał Konstytucyjny (...) postanowił na podstawie art. 5 ustawy z 29.4.1985 r. o Trybunale Konstytucyjnym zasygnalizować Sejmowi Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej luki i uchybienia, których usunięcie jest niezbędne dla zapewnienia spójności systemu prawnego, a polegające na: (...) nieobjęciu rolników indywidualnych prowadzących gospodarstwa rolne o powierzchni poniżej l ha możliwością fakultatywnego ubezpieczenia się również po 1989 r. (...). Zmiana, jaka nastąpiła w treści ubezpieczeń społecznych rolników na skutek zmiany ustawy z 14.12.1982 r. ustawą z 24.2.1987 r., ustaliła obowiązek ubezpieczeń rolników nie tak jak dawniej dla gospodarstw 0,5 ha, ale począwszy od pierwszego ha. W ten sposób grupa mniejszych gospodarstw rolnych nie jest objęta ubezpieczeniem. Rolnicy ci do końca 1989 r. zgodnie z art. 2 ust. l ustawy z 24.2.1989 r. będą mogli dobrowolnie kontynuować ubezpieczenie na dotychczasowych zasadach, jeżeli wystąpią z takim wnioskiem przed 31.12.1989 r. Z ustawy nie wynika, czy i na jakich warunkach te gospodarstwa będą mogły korzystać z ubezpieczenia od roku 1990. Nie powinno nastąpić ograniczenie dostępności do świadczeń kręgu tych podmiotów uprawnionych, które spełniają ogólne warunki uprawniające do ubezpieczenia. Byłoby to niezgodne z konstytucyjną zasadą równości. Luka, jaka w tym przedmiocie powstała, powinna w tym przedmiocie zostać wypełniona.

Niektórzy autorzy mówią również o tzw. **lukach logicznych**. Mają one wynikać z istnienia sprzeczności norm. Gdy „spotykają" się normy sprzeczne lub przeciwne logicznie, to znaczy, gdy ten sam stan rzeczy ma podwójne, rozbieżne uregulowanie, wytwarza się, wedle tej koncepcji, stan „próżni prawnej". Istnienie luk logicznych jest jednak wątpliwe, ponieważ do ich powstawania nie dopuszcza stosowanie reguł kolizyjnych mających rozstrzygać, która z norm, w razie sprzeczności, znajduje zastosowanie.

Nauka i praktyka prawa wypracowała metodę usuwania luk w prawie. Po pierwsze, można domagać się interwencji ustawodawcy i usunięcia przez niego luk w drodze tworzenia prawa. Po drugie, luki usuwa się w procesie stosowania prawa. Metodą stosowaną w tym przypadku jest przede wszystkim analogia w prawie, czyli wnioskowanie z podobieństwa (*argumentum a simili* – zob. rozdz. XV § 86).

Przyjęcie tezy, że luki aksjologiczne są lukami pozornymi, a luki logiczne w ogóle nie występują ze względu na możliwość zastosowania reguł kolizyjnych, prowadzi do wniosku, że metoda analogii w prawie znajduje zastosowanie do usuwania luk konstrukcyjnych.

## § 54. Zróżnicowanie systemu prawa jako efekt procesu historycznego. Gałęzie prawa

Spojrzenie na system prawa w ujęciu poziomym pozwala dostrzec inne, nie mniej istotne cechy prawa jako całości i cechy poszczególnych norm prawnych. Skupiając się przede wszystkim na związkach treściowych między normami, możemy wyodrębnić różne dyscypliny i gałęzie prawa, sformułować albo wyinterpretować z przepisów ich zasady przewodnie, a wreszcie odtworzyć podstawowe wartości, które prawo urzeczywistnia i chroni.

**Gałąź prawa pozytywnego oznacza zbiór norm, które regulują określoną sferę stosunków społecznych oraz wytwarzają typowe dla tych stosunków instytucje prawne.** Wyodrębnianie poszczególnych gałęzi i ich nazywanie to w przeważającej mierze dzieło nauki prawa. Ustawodawca rzadko określa w sposób wyraźny, do jakiej gałęzi prawa zalicza tworzone przez siebie normy, choć współcześnie respektuje na ogół podział wprowadzony przez naukę. Dzielenie (się) prawa na gałęzie jest wielowiekowym procesem postępującym wraz z rozwojem cywilizacji i rozszerzaniem się zakresu bezpośredniego oddziaływania państwa na stosunki społeczne.

W prawie rzymskim, które stanowi zasadniczy wzór dla współczesnego prawa kontynentalnej Europy, prawo dzielono na: publiczne i prywatne, a także na *ius civile*, znajdujące zastosowanie w stosunkach między obywatelami Rzymu (*civis* – obywatel), i *ius gentium*, prawo prywatne znajdujące zastosowanie w stosunkach z cudzoziemcami; *ius* – prawo dotyczące stosunków między ludźmi i *fas* – prawo boskie (religijne).

Podziały te krzyżowały się. Z biegiem stuleci następowało dalsze dzielenie się prawa, zwłaszcza na bazie dychotomii: *ius publicum – ius privatum*.

W ostatnich dziesięcioleciach obserwuje się przyspieszenie procesu podziału prawa na gałęzie, co jest m.in. związane z przeobrażeniami w sferze kultury prawnej społeczeństw, z powiększaniem przedmiotowego zakresu działania władz publicznych, z wymogami, jakie stawia cywilizacja techniczna (np. pojawienie się prawa atomowego, kosmicznego, informatycznego, prawa papierów wartościowych czy instrumentów finansowych wprowadzonych do publicznego obrotu itp.). Wewnętrzne różnicowanie prawa ma także związek z oczekiwaniami, jakie stawiają przed nim obywatele, gdy idzie o ochronę ich swobód i praw (np. prawa konsumenta). Znaczący jest również wzrost rangi prawa ponadnarodowego: czy to w postaci prawa międzynarodowego publicznego (a szczególnie rozwijających się w jego ramach regulacji praw człowieka i orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka), czy też porządków ingerujących w istotnym stopniu w prawo wewnętrzne i narzucających mu nową hierarchię aktów normatywnych, tak jak ma to miejsce w przypadku państw należących do Unii Europejskiej.

Do najbardziej rozpowszechnionych kryteriów podziału prawa na gałęzie zaliczamy:

1) **charakter stosunków społecznych**, które prawo reguluje (**przedmiot regulacji**). Wedle tego kryterium wyróżnia się grupę gałęzi prawa publicznego (m.in. konstytucyjne, administracyjne, finansowe, karne materialne i procesowe), prawa prywatnego (m.in. cywilne, w tym handlowe i rodzinne). Niektóre powstałe w XIX i XX w. gałęzie prawa (np. prawo pracy, prawo bankowe, prawo rolne) sytuują się na styku prawa publicznego i prywatnego i mają cechy właściwe dla obu tych rodzajów prawa;
2) **podmiot regulacji** – tj. określenie tego, kogo prawo dotyczy (np. *ius civile i ius gentium* w Rzymie, prawo miejskie w feudalnej Europie). Obecnie podział ten ma charakter szczątkowy, choć niektóre regulacje prawne są wyraźnie adresowane podmiotowo (np. część wojskowa kodeksu karnego, regulacje dotyczące cudzoziemców itp.);
3) **zakres terytorialny regulacji** – prawo o zasięgu ogólnopaństwowym, tworzone przez naczelne i centralne organy państwa (parlament, rząd, ministrowie); prawo o zasięgu lokalnym (prawo miejscowe), tworzone przez miejscowe organy administracji rządowej i organy samorządu terytorialnego. Podział na prawo o zasięgu ogólnopaństwowym i prawo

regionalne lub lokalne jest bardzo istotny w państwach związkowych (federalnych), takich jak np. USA. W tym kraju obok ustawodawstwa federalnego istnieje ustawodawstwo poszczególnych stanów, a także regulacje lokalne (np. miejskie);

**4) metoda regulacji** – wyodrębnia się trzy podstawowe (niejako modelowe) metody regulacji stosunków społecznych:

a) prawnocywilną,

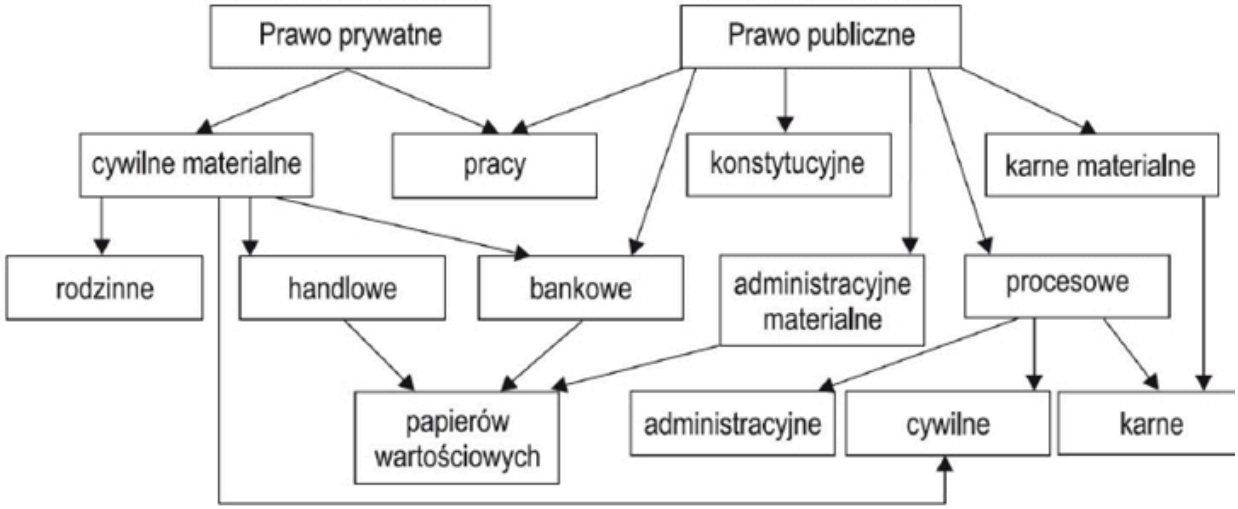
b) prawnoadministracyjną,

c) prawnokarną (penalną).

Zastosowanie tego kryterium pozwala na wskazanie sposobu organizacji stosunków prawnych, stopień ingerencji w ich kształtowanie, dominujący (imperatywny lub dyspozytywny) charakter norm oraz rodzaj sankcji.

Podziały według wskazanych tu kryteriów nie są równorzędne. W nauce i praktyce prawa znaczenie podstawowe przypisuje się podziałowi opartemu na kryterium przedmiotu regulacji. Nawiązanie do tego podziału występuje najczęściej. Na jego podstawie wyodrębniły się (i nadal wyodrębniają) szczegółowe dyscypliny prawoznawstwa (np. nauka prawa konstytucyjnego, cywilnego, karnego, administracyjnego, finansowego itp.).

Podziały te mogą się też krzyżować. Mogą zatem istnieć miejscowe regulacje prawne o charakterze administracyjnym, ale muszą być one zgodne z normami zawartymi w przepisach o ogólnopaństwowym zasięgu, a w szczególności z normami rangi konstytucyjnej i ustawowej.




Rys. 4. Schemat podziału prawa na gałęzie

Dla zobrazowania podziału prawa na gałęzie i powiązań między nimi można się posłużyć powyższym schematem. Pamiętać wszakże należy,

że jest to tylko ilustracja przykładowa. Wielu z gałęzi prawa na schemacie w ogóle nie ujęto, nie sposób też graficznie zaznaczyć wszystkich zależności między nimi. Ze względu na realizowanie przez współczesne państwa bardzo szeroko zakreślonych zadań regulacyjnych i kontrolnych przepisy np. prawa administracyjnego materialnego zawarte są w większości pozostałych gałęzi prawa.

# I. Podstawowe gałęzie prawa wewnętrznego

Poszczególne gałęzie prawa odnotowane na powyższym rysunku będą przedmiotem szczegółowych analiz w toku studiów prawniczych. W ramach obecnego wykładu wymagają one wszakże przybliżenia.

1. **Prawo cywilne** – to podstawowa gałąź prawa prywatnego, w krajach romańskich i germańskich ukształtowana w wielkiej mierze pod wpływem tradycji prawa rzymskiego. Reguluje ono na zasadzie równorzędności podmiotów stosunki majątkowe i związane z nimi stosunki niemajątkowe, chroni także dobra osobiste, takie jak zdrowie, cześć, dobre imię, twórczość artystyczna. W polskim prawie uregulowane jest Kodeksem cywilnym z 1964 r. oraz licznymi ustawami. Dzieli się (według systematyki kodeksowej) na część ogólną, prawo rzeczowe, prawo zobowiązań, część poświęconą czynom niedozwolonym i prawo spadkowe.
   Podstawowymi zasadami prawa cywilnego materialnego są:
   a) zasada równości stron,
   b) zasada ochrony własności,
   c) zasada swobody umów,
   d) zasada wykonywania praw podmiotowych z uwzględnieniem ich społeczno-gospodarczego przeznaczenia oraz zasad współżycia społecznego,
   e) zasada ochrony działających w dobrej wierze,
   f) zasada ochrony praw nabytych,
   g) zasada ochrony dóbr osobistych.
2. **Prawo rodzinne** – reguluje stosunki małżeńskie, stosunki między rodzicami i dziećmi (władza rodzicielska), kwestie przysposobienia (adopcji) itp.; przez niektórych uważane za część prawa cywilnego; uregulowane odrębnym Kodeksem rodzinnym i opiekuńczym.
3. **Prawo handlowe** – gałąź prawa prywatnego, wyrosła z cywilnego prawa gospodarczego, regulująca profesjonalne stosunki handlowe. Od roku 2000 prawo handlowe w Polsce ujęte jest w istotnej części

(tzw. ustrojowej) w odrębną regulację kodeksową (Kodeks spółek handlowych). Kodeks określa podstawowe rodzaje spółek, które mogą uczestniczyć w obrocie handlowym, zasady ich tworzenia i zarządzania nimi. W praktyce gospodarczej korzysta się też w dużej mierze z przepisów Kodeksu cywilnego.

4. **Prawo pracy** – gałąź prawa, która obejmuje regulacje stosunku pracy zawieranego przez pracodawcę z pracownikiem, regulacje dotyczące organizacji pracodawców i pracowników, układów zbiorowych pracy i sporów zbiorowych, kwestie świadczeń należnych pracownikowi w ramach stosunku pracy, po osiągnięciu wieku emerytalnego itp. Obowiązująca ustawa to Kodeks pracy z 1974 r. Główne zasady prawa pracy gwarantują każdemu prawo do podjęcia pracy, wolność pracy, równe traktowanie pracowników, godziwe wynagrodzenie, możliwość zrzeszania się w związki zawodowe.
5. **Prawo karne** – jest to zespół przepisów prawnych, który normuje kwestie odpowiedzialności karnej człowieka za czyny zabronione i stosowanie sankcji przez państwo. Prawo karne materialne reguluje Kodeks karny z 1997 r., prawo karne procesowe – Kodeks postępowania karnego, a kwestie wykonywania kar i środków karnych – Kodeks karny wykonawczy.

Z kolei doktryna prawa karnego materialnego wskazuje, że podstawowymi zasadami w tej dziedzinie są:

a) zasada praworządności, czyli dyrektywa ścisłego przestrzegania nakazów prawa, a w odniesieniu do organów państwa – także działania na podstawie prawa. Konkretyzacją tej zasady są inne: zasada, że nie ma przestępstwa ani kary bez ustawy (*nullum crimen*, *nulla poena sine lege*), zakaz stosowania analogii na niekorzyść oskarżonego itp.;
b) zasada humanitaryzmu, głosząca, że jednostka ludzka jest najwyższą wartością i prawo karne nie może prowadzić do naruszenia jej godności czy okrutnego i poniżającego traktowania;
c) zasada sądowego wymiaru kary sprawiedliwej;
d) zasada *in dubio pro reo*, czyli nakaz interpretowania niedających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego itp.

6. **Prawo konstytucyjne** – obejmuje zespół norm regulujących ustrój polityczny i prawny państwa, podstawy ustroju ekonomicznego, organizację władzy publicznej, status prawny jednostki oraz przysługujące jej prawa. Podstawowym aktem normatywnym z zakresu tej gałęzi prawa

jest Konstytucja RP, a regulacje szczegółowe znajdziemy w bardzo licznych ustawach i aktach normatywnych niższego rzędu.

7. **Prawo administracyjne** – reguluje podstawowe procesy administracyjne w państwie oraz władczy charakter działania organów administracji w stosunku do obywateli. Jego przepisy nie składają się na regulację kodeksową, ponieważ dotyczą bardzo wielu dziedzin aktywności państwowej, takich jak kultura, bezpieczeństwo, zdrowie, edukacja, oświata, budownictwo itp. Skodyfikowana jest natomiast część formalna (procesowa) prawa administracyjnego – od 1960 r. obowiązuje Kodeks postępowania administracyjnego.

W przypadku analizy norm obowiązujących w ramach systemu prawa odrębną rolę pełni podział na **prawo wewnętrzne** i **międzynarodowe publiczne**. Prawo wewnętrzne tworzą akty prawa pozytywnego powstające i obowiązujące na terytorium danego państwa.

8. **Prawo międzynarodowe publiczne** nie należy bezpośrednio do prawa wewnętrznego i różni się od niego. Najważniejsze cechy prawa międzynarodowego publicznego przedstawiają się następująco:
   a) powstaje ono jako produkt stosunków między suwerennymi państwami i innymi podmiotami obrotu międzynarodowego (np. organizacje międzynarodowe) w formie umów (traktatów, konwencji itp.) lub zwyczaju;
   b) nie zna zwierzchności jednych podmiotów w stosunku do innych, a w związku z tym – zasadniczą formą regulacji są normy dyspozytywne (*ius dispositivum*), chociaż ostatnio pojawiają się w nim także normy imperatywne;
   c) prawo międzynarodowe przez wieki nie posługiwało się sankcjami w znaczeniu przyjętym przez prawo wewnątrzkrajowe. Sankcje prawa międzynarodowego wynikają przede wszystkim z umów dobrowolnie zawartych przez suwerenne podmioty. W ostatnim dwudziestoleciu coraz częściej mówi się jednak o tym, że rozmaite formy oddziaływania na państwa łamiące zasady prawa międzynarodowego (działania dyplomatyczne, embargo, nawet międzynarodowa interwencja zbrojna) stanowią postacie sankcji właściwych dla prawa międzynarodowego publicznego;
   d) prawo międzynarodowe (np. umowy międzynarodowe) obowiązuje i wywołuje skutki w stosunkach wewnętrznych państw, które to prawo uznają (np. w rezultacie ratyfikacji umów międzynarodowych). Wprowadzenie norm traktatowych do porządku wewnętrznego

powoduje, że normy prawa międzynarodowego są wiążące nie tylko dla władz (rządów), które zaciągnęły zobowiązania wobec innych państw, ale i bezpośrednio obywateli.

9. **Prawo prywatne międzynarodowe –** możliwość stosowania obcego prawa w stosunkach wewnętrznych danego państwa dopuszczalna jest natomiast na podstawie tzw. **prawa prywatnego międzynarodowego**. Prawo to nie jest jednak prawem międzynarodowym w znaczeniu wyżej przedstawionym. Jest to co do zasady prawo wewnętrzne każdego kraju (w Polsce obowiązuje ustawa z 4.2.2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe, tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 1792). Prawo prywatne międzynarodowe rozstrzyga, w jakim przypadku i w jakim zakresie obce prawo może w tym kraju być stosowane w sprawach prywatnych (cywilnych, handlowych, rodzinnych – na przykład w przypadku małżeństwa obywateli dwóch państw czy przysposobieniu dziecka z zagranicy). Z tych względów omawianą gałąź prawa nazywa się „prawem regulującym konflikty różnych porządków prawnych" (*conflict of law*s).
10. **Prawo europejskie –** od 1.5.2004 r. w Polsce obowiązuje również prawo europejskie, którego nie zalicza się ani do prawa wewnątrzkrajowego, ani międzynarodowego. Chodzi tu o prawo tworzone początkowo w ramach Wspólnot Europejskich (EWG, Euratom), a następnie i obecnie Unii Europejskiej. System prawny UE ukształtowany został w wyniku ponad 50-letniego już funkcjonowania Wspólnot Europejskich. Jest on dość skomplikowany. Prawo unijne dzieli się na **prawo pierwotne i prawo wtórne**: są to jego główne źródła. Prawo pierwotne stanowią: traktaty stanowiące Unię Europejską (Traktat o UE i Traktat o funkcjonowaniu UE); traktaty rewizyjne (Traktat z Maastricht z 7.2.1992 r., Traktat Amsterdamski z 2.10.1997 r., Traktat Nicejski z 26.2.2001 r., Traktat z Lisbony z 13.12.2007 r.); traktaty akcesyjne, czyli traktaty, na mocy których kolejne państwa zostały przyjęte do Unii Europejskiej; Karta Praw Podstawowych UE; prawo pierwotne niepisane (ogólne zasady prawa, prawo zwyczajowe).

    Prawo wtórne tworzą natomiast akty prawne stanowione przez instytucje Unii (Parlament Europejski wspólnie z Radą, Rada i Komisja Europejska). Wyliczenia takich aktów prawnych dokonuje art. 288 Traktatu o funkcjonowaniu UE. Są to: rozporządzenia, dyrektywy, decyzje, zalecenia i opinie. Bardziej szczegółowo zagadnienie miejsca aktów prawa europejskiego w polskim systemie prawnym oraz ich relacje

do konstytucyjnego systemu źródeł prawa polskiego zostaną omówione w rozdziale poświęconym tworzeniu prawa. Oprócz prawa pierwotnego i wtórnego do źródeł europejskiego prawa wspólnotowego zaliczane są również umowy międzynarodowe zawierane przez Unię Europejską oraz umowy między państwami członkowskimi UE (zawierane są wówczas, gdy instytucje unijne nie mają kompetencji do regulacji prawnej niektórych kwestii ściśle związanych z działalnością UE i wymagających takiej regulacji). Wreszcie do źródeł prawa europejskiego zaliczyć należy ogólne zasady prawa oraz prawo zwyczajowe. Ogólne zasady prawa to m.in. prawa i wolności podstawowe, zasady prawa międzynarodowego, zasady prawa sformułowane w procesie orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości (zasada zgodności z prawem aktów o charakterze administracyjnym, zasada proporcjonalności), zasada lojalności (wierności).

# II. Instytucje prawne

W języku prawniczym używa się często terminu **instytucje prawne**. Oznacza on **zespół powiązanych ze sobą norm prawnych często opartych na wspólnej zasadzie prawnej, które regulują jakiś ważny stosunek prawny typowy dla danej gałęzi prawa**. Zwykle instytucje prawne tworzone są dla potrzeb zorganizowania ludzkich zachowań w określony sposób, dla osiągnięcia pewnych celów. Przykładami instytucji prawnych są: związek małżeński, spadkobranie, własność, posiadanie, dzierżawa, hipoteka, spółka, spółdzielnia, zawieszenie wykonania kary itp.

Pojęcie instytucji prawnej ułatwia rozumienie i posługiwanie się prawem. Jeśli stwierdzimy, że określona osoba jest właścicielem, to przestaje budzić wątpliwości fakt, że przysługują jej wszystkie uprawnienia przyznane przez prawo właścicielom. Analogicznie stwierdzamy, że na tej osobie ciążą wszystkie obowiązki, jakie prawo nakłada na właścicieli. Łatwiej jest więc ustalić prawną relację między właścicielem, a innymi osobami, którym też mogą przysługiwać określone prawa do danej rzeczy, np. najemcą, dzierżawcą, użytkownikiem wieczystym, leasingobiorcą, złodziejem itp.

**Przykład:** Instytucja warunkowego zawieszenia wykonania kary:

Art. 69 § 1 KK. Sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej w wymiarze nieprzekraczającym roku, jeżeli sprawca w czasie popełnienia przestępstwa nie był skazany na karę pozbawienia wolności i jest to wystarczające dla osiągnięcia wobec niego celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa. § 2. Zawieszając wykonanie kary, sąd bierze pod uwagę przede wszystkim postawę sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste, dotychczasowy sposób życia oraz

zachowanie się po popełnieniu przestępstwa. § 3. *(uchylony)* § 4. Wobec sprawcy występku o charakterze chuligańskim oraz sprawcy przestępstwa określonego w art. 178a § 4 sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary jedynie w szczególnie uzasadnionych wypadkach.

Art. 70 § 1 KK.

§ 1. Zawieszenie wykonania kary następuje na okres próby, który wynosi od roku do 3 lat i biegnie od uprawomocnienia się wyroku.

§ 2. W wypadku zawieszenia wykonania kary wobec sprawcy młodocianego oraz sprawcy, który popełnił przestępstwo z użyciem przemocy na szkodę osoby wspólnie zamieszkującej, okres próby wynosi od 2 do 5 lat.

## § 55. Multicentryczność systemów prawnych

Przedstawiona wyżej koncepcja systemu prawnego jako jednolitego, zupełnego i niesprzecznego wewnętrznie zespołu norm ma podstawowe znaczenie dla praktyki stosowania prawa. Współcześnie jednak coraz częściej pojawiają się opinie, że zarówno w sensie opisowym, jak i w wymiarze normatywnym (tego, co być powinno) tradycyjna koncepcja systemu prawa jest nieadekwatna. Opinie te są uzasadniane przez odwoływanie się do różnych okoliczności.

Po pierwsze, nie tylko w systemie *common law* oczywiste jest, że normy są formułowane przez różne instytucje i na różnych poziomach struktury władzy publicznej (parlamenty narodowe, legislatywy stanowe lub lokalne o mniejszej lub większej autonomii, sądy różnych szczebli itp.). Oznacza to faktyczne różnice w zakresie języka, jakim posługują się normodawcy, różnice co do wartości, które są szczególnie cenione, różnice w zakresie konkretnych celów przyjmowanych przez poszczególne ośrodki decyzyjne itp. Zdaniem niektórych autorów należy więc założyć, że współczesne systemy prawa są **multicentryczne**, to znaczy normy w obrębie danego państwa są tworzone przez różne ośrodki, a przez to zróżnicowane wewnętrznie. Idea autonomii rozmaitych systemów lub podsystemów prawnych zyskuje dziś coraz powszechniejsze uznanie.

Po drugie, współczesna teoria prawa odrzuciła już w większości dawny pogląd o zwierzchnictwie prawa wewnętrznego, jako tworzonego przez suwerena, nad prawem międzynarodowym publicznym. Przeciwnie, coraz powszechniej przyjmuje się, że w sytuacji sprzeczności normy prawa międzynarodowego mają pierwszeństwo przed normami prawa wewnętrznego. Nie uchyliło to jednak wątpliwości i sporów wśród prawników i polityków. Kontrowersje dotyczące standardów praw człowieka, tego jak należy rozumieć prawo do życia, prawo do uczciwego i sprawnego procesu sądowego czy prawo do zachowania przez rozmaite

mniejszości ich tożsamości kulturowej, są widomymi przykładami braku spójności aksjologicznej porządków prawnych i trwającej praktycznej odrębności prawa międzynarodowego i prawa wewnętrznego.

Po trzecie, w związku z przystąpieniem Rzeczypospolitej Polskiej do Unii Europejskiej ujawniło się kolejne pole kolizji porządków prawnych. Prawo europejskie nierzadko i w istotnym zakresie modyfikuje hierarchiczny porządek źródeł prawa przewidziany przez Konstytucję RP w art. 87 ust. 1. Powoduje to konieczność zmian w procesie rekonstruowania podstawy normatywnej decyzji stosowania prawa (szczególnie przez sądy), potrzebę uwzględnienia orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE oraz wywołało dyskusje o pierwszeństwie Konstytucji w tym porządku. W interesujący sposób istotę tych problemów oddaje sformułowany przez *Ewę Łętowską* termin „multicentryczność systemu prawa". Zdaniem tej autorki równoczesne obowiązywanie prawa unijnego i prawa wewnętrznego (krajowego) na jednym terytorium i w praktyce tych samych instytucji publicznych wymaga uzgodnienia zasad takiej „koegzystencji". Hierarchiczny model systemu prawa jako piramidy norm zadania tego nie może spełnić. Dodatkowo zdaniem *E. Łętowskiej* wskazana różnorodność źródeł prawa powoduje różnice w procesie jego stosowania. Zdarza się, że sędziowie Sądu Najwyższego inaczej interpretują przepisy Konstytucji, ustaw i traktatów międzynarodowych niż sędziowie Trybunału Konstytucyjnego. Multicentryczność systemu prawa ma więc nie tylko swój wymiar zewnętrzny, ale i wewnętrzny. Dla obywateli podlegających prawu ma to jednak ogromne znaczenie.

Inni wreszcie autorzy (np. szkocki teoretyk prawa *Neil MacCormick*) twierdzą, że wewnętrzne zróżnicowanie systemu prawa idzie jeszcze dalej. Oprócz tradycyjnych postaci prawa (prawo stanowione, prawo sędziowskie, prawo międzynarodowe publiczne, prawo europejskie) coraz częściej w praktyce musimy uwzględniać autonomiczne zespoły norm, dotychczas niedoceniane. W Europie powraca się np. do prawa kanonicznego, uznając, że w pewnych dziedzinach życia społecznego jest ono tym porządkiem, który przesądza o obowiązkach i uprawnieniach obywateli. Dotyczy to na przykład stosunków małżeńskich i rodzinnych osób będących członkami Kościoła Katolickiego. Równocześnie w innych dziedzinach korzystamy z norm tworzonych przez względnie niezależne instytucje, np. funkcjonowanie międzynarodowych i krajowych organizacji sportowych (FIFA itp.), oparte jest na przyjętych przez nie wewnętrznych regulacjach, które mają niewiele wspólnego z porządkami prawnymi poszczególnych

państw. Dlatego też wzajemne zależności między takimi porządkami prawnymi lepiej wyraża graficznie schemat pięciu kół olimpijskich niż rysunek jednolitej, hierarchicznie zróżnicowanej piramidy norm, tak jak wyobrażał to sobie *H. Kelsen*.

Przedstawione procesy są zjawiskami zachodzącymi w naszej obecności i z pewnością niezakończonymi. Coraz mniej jest wszakże wątpliwości, że tradycyjny model systemu prawa powinien być zmieniony zarówno na potrzeby analizy teoretycznej prawa, jak i na potrzeby praktyki jego stosowania.

# ROZDZIAŁ XI. OBOWIĄZYWANIE PRAWA

**Literatura:** *A. Grabowski, B. Naleziński*, Kłopoty z obowiązywaniem. Uwagi na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, [w:] *J. Stelmach* (red.), Studia z filozofii prawa, Kraków 2001, s. 219–258; *W. Lang*, Obowiązywanie prawa. Warszawa 1962; *tenże*, Współczesna filozofia i teoria prawa w USA, Warszawa 1986, rozdz. II; *J. Nowacki, Z. Tobor*, Wstęp do prawoznawstwa, Katowice 2005, rozdz. V; *L. Nowak*, Cztery koncepcje obowiązywania prawa, RPEiS 1968, z. 2; *L. Morawski*, Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 2000, rozdz. V; *T. Pietrzykowski*, Wsteczne działanie prawa i jego zakaz, Kraków 2004; *G. Radbruch*, Ustawowe bezprawie i ponadustawowe prawo, [w:] *M. Szyszkowska*, Zarys filozofii prawa, Białystok 2000, s. 256–265; *R. Sarkowicz, J. Stelmach*, Teoria prawa, Kraków 1996, rozdz. VI; *J. Stelmach*, Obowiązywanie prawa w sensie absolutnym i relatywnym, [w:] Teoria prawa, filozofia prawa, współczesne prawo i prawoznawstwo, Toruń 1998; *Z. Ziembiński*, O stanowieniu i obowiązywaniu prawa. Zagadnienia podstawowe, Warszawa 1995, rozdz. II, VI, VII, VIII; *tenże*, Desuetudo, PiP 1994, z. 11.

## § 56. Obowiązywanie prawa

Zagadnienie obowiązywania prawa jest jednym z najważniejszych w prawoznawstwie. Dla systemów społecznych formułujących normy postępowania, w tym przede wszystkim systemu prawa, kwestia obowiązywania jest bowiem kluczowa. Norma nieobowiązująca nie ma społecznej doniosłości i nie jest efektywna (skuteczna). Norma społeczna nie będzie prawem, jeśli nikt nie uzna jej za wiążącą lub jeśli nie zostaną spełnione pewne obiektywne warunki pozwalające na uznanie tej normy za obowiązującą i zasługującą na ochronę oraz egzekwowanie. Dotyczy to zresztą w równym stopniu innych norm społecznych: moralnych, religijnych czy obyczajowych.

Analizując pojęcie obowiązywania, możemy ujmować je jako dotyczące prawa w ogóle, prawa jako systemu (tzw. obowiązywanie absolutne) lub też odnosić je do konkretnej normy prawnej, która obowiązuje w określonym systemie konkretnym (tzw. obowiązywanie systemowe lub relatywne). W przypadku obowiązywania w znaczeniu absolutnym sięgamy po argument przypominający tautologię: prawo obowiązuje, ponieważ jest prawem. Jeśli chodzi o drugi rodzaj obowiązywania, najważniejsze jest

ustalenie, czy dana norma obowiązuje w świetle wymogów formalnych, które narzuca konkretny system. Dla przykładu w systemie prawa stanowionego obowiązywać będzie norma, która została prawidłowo (zgodnie z procedurami przewidzianymi w przepisach prawnych) ustanowiona, spełniła warunki tzw. wejścia w życie i nie została uchylona (patrz niżej). Najważniejszym kryterium jest więc przynależność (lub nie) określonej normy do systemu.

O ile odtworzenie kryteriów obowiązywania poszczególnych norm prawnych na ogół nie nastręcza prawnikom wielkich trudności, o tyle wątpliwości pojawiają się, gdy zaczynamy poszukiwać podstawy obowiązywania systemu prawnego w ogóle. Znając hierarchiczne zasady budowy tego systemu, jesteśmy w stanie odpowiedzieć, czy norma ustawowa obowiązuje, ponieważ kompetencja do jej ustanowienia znajduje się w przepisach konstytucyjnych. Jednak poszukując podstawy dla kompetencji twórców konstytucji (ustrojodawcy), zmuszeni jesteśmy sięgnąć po dorobek filozofii prawa. Rozwikłania tego problemu poszukiwały zarówno doktryny prawa naturalnego, jak i pozytywizmu. Na szczególną uwagę, ze względu na ich powiązanie z problematyką konstrukcji i charakteru systemu prawa, zasługują koncepcje *H. Kelsena* i *H.L.A. Harta*.

Temu pierwszemu zawdzięczamy podział systemów na statyczne i dynamiczne. W świetle rozwijanej przez niego teorii normatywizmu, system statyczny obowiązuje, ponieważ opiera się na normie, uznanej przez rozum praktyczny za najwyższą – wszystkie inne normy logicznie się z niej wywodzą. U podstaw systemu dynamicznego (opartego na więziach kompetencyjnych) leży natomiast tzw. norma podstawowa, która nadaje „pierwszą”, najwyższą w ciągu kompetencji, dzięki której powstają kolejne normy systemu. U *Harta* podobną rolę pełni omawiana wcześniej wtórna „reguła uznania”. Dzięki niej wiemy, które z reguł pierwotnych obowiązują, które zostały „uznane” za prawo i zgodnie z jakimi warunkami (regułami walidacyjnymi).

## § 57. Sposoby użycia terminu „obowiązywanie prawa”

Termin „obowiązywanie prawa” jest wieloznaczny. Wieloznaczność ta wiąże się nie tyle jednak z samym terminem, co z kwestią argumentacji „na rzecz obowiązywania” określonej normy prawnej lub całego systemu

prawa. Argumentacja ta może odwoływać się do określonych wartości, do warunków formalnych uznania normy za normę prawną czy też do pewnych faktów społecznych będących reakcją na obowiązywanie prawa. Poniższe wyliczenie zawiera rozmaite odpowiedzi, których moglibyśmy udzielić na pytanie: dlaczego prawo obowiązuje?

# I. Obowiązywanie prawa w ujęciu aksjologicznym

Prawo obowiązuje w sensie aksjologicznym, a w konsekwencji domaga się posłuchu, jeżeli jest zgodne z wartościami lub fundamentalnymi normami moralnymi (religijnymi) wyznawanymi przez osobę oceniającą normy prawne. Gotowość do posłuchu tym normom i uznanie ich za obowiązujące uzależnione jest od tego, czy ich treść pokrywa się lub przynajmniej nie narusza tych wartości. Nazywa się to czasem „intuicją prawa słusznego". Najbardziej rozwiniętą koncepcję uzasadnień aksjologicznych, połączoną ze wskazaniem źródła ich obowiązywania, znajdziemy w klasycznych koncepcjach prawa natury. Prawo pozytywne (ludzkie) znajduje ostateczne potwierdzenie swego obowiązywania w prawie bożym, a „prawo [pozytywne] niesprawiedliwe nie jest prawem" (*lex iniusta non est lex*). Także teorie prawa natury o zmiennej treści poszukują innych niż formalne źródeł obowiązywania. U *I. Kanta* warunkiem obowiązywania prawa jest zgodność prawa pozytywnego z nakazami rozumu praktycznego i powstającego w ten sposób uniwersalnego prawa moralnego.

Współcześnie największym uznaniem cieszy się umiarkowana koncepcja obowiązywania prawa w ujęciu aksjologicznym, domagająca się zaakceptowania jej warunków jako jedynie pomocniczych wobec formalnego obowiązywania prawa. Ta umiarkowana koncepcja odwołuje się na ogół do idei państwa prawnego (*rule of law* – zob. rozdz. VI), a w szczególności do jego materialnej wersji, w której zasadnicze relacje jednostki wobec państwa i tworzonego przez nie prawa budowane są w relacji do doktryny praw człowieka.

Obecność tych idei w porządku prawnym i potwierdzanie ich w praktyce stosowania prawa to kluczowy sprawdzian obowiązywania prawa, test jakościowy, który muszą przejść normy prawne, aby mogły być uznane za obowiązujące. Jednak w związku z doświadczeniami historycznymi niektórych państw, możemy mówić wciąż o zjawisku „ustawowego bezprawia". Jeśli przy stanowieniu prawa pozytywnego i później jego

stosowania w sposób rażący odrzuca się sprawiedliwość i związaną z nią elementarną równość, gdy stanowi się prawa haniebne, barbarzyńskie, wówczas ustawa – twierdził *G. Radbruch* – traci w ogóle naturę prawa. Takiemu prawu trzeba odmówić posłuchu.

Przykładem praktycznego wykorzystania idei obowiązywania prawa w ujęciu aksjologicznym jest także tzw. obywatelskie (cywilne) nieposłuszeństwo (zob. rozdz. XII § 63).

## II. Obowiązywanie prawa w ujęciu formalnym (tetycznym)

Formalne (tetyczne, tj. pochodzące od uprawnionego autorytetu lub podmiotu kompetentnego) obowiązywanie prawa jest dla prawników najważniejsze w praktyce. Zawiera reguły pozwalające na ustalenie obowiązywania jakiejś normy w systemie, co pozwala w konsekwencji na jej zastosowanie do konkretnej sytuacji faktycznej. Obowiązywanie tetyczne odwołuje się więc do opisanego powyżej obowiązywania relatywnego czy systemowego. Polega ono na uznaniu, że prawo (norma prawna, przepis prawny) obowiązuje wówczas, gdy:

1) zostało **właściwie ustanowione** w przepisach prawnych (tj. przez kompetentny organ, zgodnie z właściwym trybem prawotwórczym, w odpowiedniej formie) lub zgodnie z logicznymi regułami wnioskowań prawniczych wyprowadzonych z innych norm;
2) zostało urzędowo **ogłoszone** (promulgowane);
3) **nie zawiera sprzeczności**, a jeśli się one pojawią, zostają usunięte dzięki zastosowaniu reguł kolizyjnych. Nie obowiązują tylko te normy, których sprzeczności nie udało się wyeliminować;
4) **nie zostało uchylone** przez przepisy derogacyjne lub w inny sposób;
5) **nie zostało uznane za sprzeczne** z Konstytucją RP lub innymi aktami wyższego rzędu przez Trybunał Konstytucyjny.

To rozumienie obowiązywania prawa jest przez praktykę prawniczą powszechnie przyjęte i wykorzystywane. Jest ono charakterystyczne dla dogmatycznych szkół myślenia o prawie.

Ci, którzy kierują się wyłącznie formalnym znaczeniem terminu „obowiązywanie prawa”, wykluczają również możliwość zaistnienia *desuetudo*, czyli utraty mocy wiążącej przez normy prawne w wyniku niestosowania i nieprzestrzegania (zob. niżej). W ujęciu pozytywistów

prawidłowo ustanowione przepisy obowiązują tak długo, aż nie zostaną uchylone.

## III. Realistyczne obowiązywanie prawa

Realistyczne obowiązywanie prawa (zwane też socjologicznym lub behawioralnym, od ang. *behaviour* – zachowanie) wiąże się m.in. z poglądami zwolenników realizmu prawnego i innych szkół socjologicznych w prawoznawstwie. Obowiązywanie realistyczne polega na zaistnieniu faktu społecznego, którym jest występujące w masowej skali zjawisko zgodności zachowań adresatów norm z tymi normami. Inaczej mówiąc: prawo obowiązuje, jeśli jest przestrzegane lub regularnie stosowane. W takim ujęciu norma obowiązująca to tyle co norma skuteczna, efektywna, spotykająca się z posłuchem. Motywy, jakimi kierują się adresaci, są tu nieistotne. Problematyczne jest natomiast ujęcie rzeczywistej skali tego zjawiska, a także określenie, jaki stopień „masowości" przestrzegania prawa jest miarodajny dla uznania go za obowiązujące.

W związku z koncepcją obowiązywania prawa w ujęciu realnym pojawia się problem tzw. **odwyknienia (*desuetudo*)**. Przez *desuetudo* **rozumie się zjawisko długotrwałego niestosowania lub nieprzestrzegania normy**. Za objęte nim uznaje się normy: sankcjonowaną, jeśli mimo pojawienia się warunków określonych w jej hipotezie adresaci pierwotni nie zachowują się zgodnie z dyspozycją tej normy, oraz sankcjonującą, jeśli mimo naruszenia normy sankcjonowanej adresat wtórny (organ państwa) nie korzysta ze swoich kompetencji i nie stosuje sankcji. Naruszenie norm przez adresatów pierwotnych i wtórnych powinno nastąpić łącznie, choć za decydujący uznaje się jednak brak zainteresowania państwa ochroną tych norm. *Z. Ziembiński* uważa, że można ten fakt wiązać z ustaniem *ratio legis* danej regulacji. Jest to więc rodzaj negatywnego faktu prawotwórczego. O *desuetudo* można więc mówić w przypadkach, gdy obowiązujące przepisy prawa konstytuują instytucję, którą nikt się już w praktyce nie posługuje.

Rozumowanie to można przenieść na inne normy (np. obyczajowe). Zasadnicze znaczenie ma tu, podobnie jak w przypadku norm prawnych, brak zainteresowania adresatów ich przestrzeganiem. Trzeba mieć jednak na uwadze, że pojedyncze przypadki naruszenia norm nie prowadzą w żadnym razie do *desuetudo*. Nie wypełnia jego przesłanek również

ewentualna nieudolność państwa w stosowaniu sankcji – do stwierdzenia odwyknienia konieczne są pewne działania intencjonalne ze strony kompetentnych organów (wola „nieścigania” naruszycieli norm).

Koncepcja *desuetudo* spotyka się z istotnymi wątpliwościami, m.in. kto, kiedy, w jakim trybie może stwierdzić „odwyknienie” adresatów od przestrzegania lub stosowania prawa. Regułę taką może zastosować np. sąd po stwierdzeniu zaistnienia opisanych wyżej okoliczności.

Z drugiej jednak strony podkreślić należy, że *desuetudo* dotyczy norm, a nie przepisów prawnych. Przepisy, które są uważane za archaiczne lub wątpliwe z innego powodu, mogą zostać w procesie interpretacji prawa poddane wykładni, tak aby norma wyprowadzona z nich nie budziła takich wątpliwości jak norma wyprowadzona poprzednio z tych przepisów. Dodatkowe stanowisko znajdujemy również w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, który stwierdził m.in., że *desuetudo* nie znajduje zastosowania do aktów prawnych, których obowiązywanie jest wykonywaniem zobowiązań międzynarodowych.

**Przykłady:** Uchwała TK z 23.1.1991 r. (W 4/90, OTK-A 1991, poz. 17): Nie da się uznać za trafne stanowiska przyjmującego, że ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji [z 2.8.1926 r.] przestała obowiązywać na skutek jej długoletniego niestosowania w praktyce (*desuetudo*). Taka podstawa uchylenia mocy wiążącej aktu prawnego nie może mieć zastosowania do tych aktów prawnych, których obowiązywanie jest wykonywaniem zobowiązań międzynarodowych. Ustawa o zwalczeniu nieuczciwej konkurencji jest właśnie aktem prawnym tego rodzaju. Jej pozostawanie w systemie obowiązującego prawa stanowi wykonanie zobowiązań Polski wynikających z konwencji paryskiej z 20.5.1883 r. o ochronie własności przemysłowej ratyfikowanej 24 marca 1975 r. (Dz.U. Nr 9, poz. 51 i 52). Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji pozostaje nadal podstawą rozstrzygnięć sądów. Świadczy o tym np. wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna i Administracyjna z 14.6.1988 r. (II CR 367/87, OSP z 1990, Nr 9, poz. 328). Stanowisko Sądu Najwyższego jest więc całkowicie zbieżne z przyjętym przez Trybunał Konstytucyjny.

Sędzia czy urzędnik administracji, przystępując do stosowania prawa, bada przede wszystkim, czy dane normy obowiązują w znaczeniu formalnym. Jednakże, nawet gdyby stwierdził, że nie zostały one właściwie ustanowione, nie ma na ogół prawa odmówić ich zastosowania. Zasadniczo nie ma takiego upoważnienia również wówczas, gdy dojdzie do wniosku, że prawo jest niesprawiedliwe, anachroniczne itp. Formalne ujęcie obowiązywania prawa jest przydatne w posługiwaniu się prawem stanowionym (w pewnym stopniu także precedensowym i umownym). Jedynie wobec tego prawa można z dużą dozą ścisłości określić, czy zostały spełnione formalne warunki jego obowiązywania.

Odpowiedzi wymaga jeszcze pytanie, czy może dojść do konfliktu między różnymi koncepcjami obowiązywania prawa: aksjologiczną, realistyczną i formalną (tetyczną), a jeśli tak, to w jaki sposób konflikt ten może zostać rozwiązany?

Przypomnijmy, że zwolennik radykalnie pozytywistycznego podejścia do prawa odpowie, iż taki konflikt ma charakter pozorny, ponieważ jedyną postacią obowiązywania prawa jest obowiązywanie w sensie tetycznym. Czyjeś przekonanie o tym, że ustanowione prawo nie odpowiada takim czy innym wartościom, nie ma wpływu na obowiązywanie tego prawa, może natomiast skłaniać do podjęcia próby jego zmiany w pożądanym przez krytyka kierunku. Również masowe zachowania zgodne lub niezgodne z normą prawną będą co najwyżej wskazówką, że, być może, należy zmienić tę normę albo pozostawić ją w mocy jako skuteczną.

Zwolennik radykalnego podejścia prawnonaturalistycznego uzna, że ustanowiona norma nie wiąże, gdy jest sprzeczna z akceptowanym przez niego systemem wartości. Podobnie potraktuje masowe jej przestrzeganie lub nieprzestrzeganie. Dla niego znaczenie mieć będzie jedynie relacja między treścią normy a światem obiektywnych wartości. Zwolennik podejścia mniej radykalnego zbliży się w poglądach do zwolennika umiarkowanego stanowiska pozytywistycznego.

Z kolei w oczach realisty prawnego liczą się tylko empirycznie sprawdzalne fakty – przestrzeganie lub nieprzestrzeganie ustanowionej prawidłowo normy. Jeśli jest to realista umiarkowany, zaproponuje zmianę normy nieprzestrzeganej, argumentując, że nie ma nic gorszego dla prestiżu prawa niż powszechne jego ignorowanie. Jeśli dana norma prawna jest środkiem nieskutecznym (jest bowiem na masową skalę nieprzestrzegana), to fakt, że pomyślano ją jako środek prowadzący do wysoko w hierarchii wartości usytuowanego celu, nie wystarcza, aby nadal zachować jej obowiązywanie w sensie formalnym (tetycznym).

## § 58. Obowiązywanie prawa w przestrzeni (obowiązywanie terytorialne)

Akt normatywny każdego konkretnego systemu prawa (polskiego, hiszpańskiego, kanadyjskiego itp.) obowiązuje na określonym terytorium. Prawo, a ściślej prawo wewnątrzkrajowe, obowiązuje na całym terytorium państwa, którego organy je ustanowiły lub, w przypadku prawa

zwyczajowego, sankcjonują. Dotyczy to terytorium lądowego (wraz z wodami śródlądowymi), morskiego oraz przestrzeni powietrznej danego państwa. Zgodnie z art. 5 KK obowiązywanie to rozciąga się również na statki morskie i powietrzne danego państwa, choć ich pokłady nie stanowią terytorium państwa w ścisłym sensie oraz, analogicznie, na teren placówek przedstawicielskich w innych państwach (ograniczenie zasady terytorialności państwa przyjmującego). Prawo może też obowiązywać na części terytorium państwa, tak jak w przypadku tzw. prawa miejscowego (np. uchwalanego przez wojewodę czy radę gminy), a także prawa w państwach federacyjnych, w których prawo stanowe lub krajowe obowiązuje tylko na obszarze danego stanu czy kraju związkowego (*Land*).

Granice terytorium państwa określają przepisy przyjęte w danym państwie oraz umowy międzynarodowe (np. graniczne, z zakresu prawa morza, prawa lotniczego i kosmicznego). Zwierzchnictwo terytorialne państwa polega na tym, że sprawuje ono władzę w sposób wyłączny w stosunku do wszystkich składników tego terytorium (naturalnych i sztucznych) oraz w stosunku do wszystkich podmiotów znajdujących się na terytorium państwa (zwierzchnictwo personalne). Zasady te są potwierdzeniem suwerenności państwa.

Od tej zasady są nieliczne wyjątki. Umowy i zwyczaje międzynarodowego prawa publicznego wyłączają możliwość stosowania sankcji prawa wewnątrzkrajowego wobec niektórych kategorii podmiotów (np. personelu dyplomatycznego, posiadającego tzw. immunitet dyplomatyczny).

Prawo międzynarodowe publiczne, a więc normy niepochodzące bezpośrednio i wyłącznie od suwerena krajowego, może być stosowane w stosunkach wewnętrznych danego państwa. Postanowienia umów międzynarodowych, na mocy suwerennej decyzji danego państwa (ratyfikacji), stają się elementem jego prawa wewnętrznego. Zasada ta, upowszechniająca się w świecie w ostatnich dziesięcioleciach, respektowana jest w państwach o ustroju demokratycznym i liberalnym.

Prawo wewnątrzkrajowe poszczególnych państw dopuszcza także w pewnych przypadkach możliwość stosowania na danym terytorium prawa obcego, tj. prawa narodowego podmiotu cudzoziemskiego. Kwestie te reguluje ustawa z 4.2.2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe, która jest rodzajem prawa kolizyjnego. Regulacje prawa międzynarodowego

prywatnego w kwestii obowiązywania prawa obcego lub wewnętrznego kierują się kilkoma zasadami:

1) ***lex patriae*** (zasada stosowania prawa ojczystego) oznacza, że pewne kwestie np. zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych podmiotu obcego (osoby fizycznej lub prawnej) ocenia się w świetle jego prawa ojczystego. Jeśli obywatel Niemiec będzie zawierał w Polsce związek małżeński, to jego prawną zdolność do dokonania tej czynności będzie się oceniać na podstawie prawa niemieckiego, a nie polskiego. Podobnie, jeśli francuska spółka będzie zawierała i wykonywała na terytorium Polski umowę, to np. rozstrzygnięcie, kto może reprezentować spółkę, zapadnie na podstawie prawa francuskiego;
2) ***lex rei sitae*** (zasada prawa miejsca położenia rzeczy) – kwestie dotyczące prawa rzeczowego (własności, współwłasności, użytkowania, zastawu) reguluje prawo miejsca położenia nieruchomości lub rzeczy ruchomej będącej przedmiotem tego prawa;
3) ***lex loci actus*** **(*contractus*)**, czyli zasada, że czynność prawna dokonywana jest i wywołuje skutki wynikające z prawa miejsca jej dokonania.

**Przykład:** Ustawa z 4.2.2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 1792):

Art. 13. ust. 1. Ubezwłasnowolnienie podlega prawu ojczystemu osoby fizycznej, której ono dotyczy.

2. Jeżeli o ubezwłasnowolnieniu cudzoziemca orzeka sąd polski, stosuje się prawo polskie.

(...)

Art. 17. ust. l. Osoba prawna podlega prawu państwa, w którym ma siedzibę.

2. Jeżeli jednak prawo wskazane w przepisie ust. 1 przewiduje właściwość prawa państwa, na podstawie którego osoba prawna została utworzona, stosuje się prawo tego państwa.

Odrębnym problemem jest obowiązywanie i stosowanie na terenie niektórych państw europejskich prawa wspólnotowego (europejskiego).

## § 59. Obowiązywanie prawa co do osób

Generalnie prawo danego państwa obowiązuje wszystkie osoby przebywające na jego terytorium, ale szczegółowe rozwiązania w tym zakresie leżą w kompetencji samego państwa. Ludność państwa nie ma charakteru jednolitego: oprócz jego obywateli na terytorium państwa mogą przebywać również cudzoziemcy (czasowo lub stale w nim przebywający), apatrydzi (osoby nieposiadające żadnego obywatelstwa), cudzoziemcy

posiadający specjalny status prawny (dyplomaci czy żołnierze stacjonujących wojsk).

O ile sytuacja prawna obywateli danego państwa jest stosunkowo jasna, o tyle w odniesieniu do pozostałych grup podmiotów przyjmuje się różne rozwiązania. Dla przykładu status prawny cudzoziemców, którzy zasadniczo podlegają prawu państwa, w którym przebywają, może być modyfikowany przez umowy międzynarodowe czy bilateralne porozumienia między państwami (art. 5 KK: „Ustawę karną polską stosuje się do sprawcy, który popełnił czyn zabroniony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (…), chyba że umowa międzynarodowa, której Rzeczpospolita Polska jest stroną, stanowi inaczej").

Polską ustawę karną stosuje się również wobec obywatela polskiego, który popełnił przestępstwo za granicą, a także w niektórych przypadkach wobec cudzoziemca (m.in. jeśli popełnił czyn zabroniony skierowany przeciwko interesom Rzeczypospolitej Polskiej lub czyn o charakterze terrorystycznym). Jednak warunkiem poniesienia odpowiedzialności za czyn popełniony za granicą jest uznanie tego czynu za przestępstwo również w kraju jego popełnienia.

Z kolei cudzoziemcy będący dyplomatami państw obcych, posiadających placówki w kraju pobytu, korzystają z immunitetów: nietykalności i jurysdykcyjnego. Oznacza to, że nie można stosować wobec nich jakichkolwiek środków przymusowych oraz że są oni wyłączeni spod jurysdykcji państwa przyjmującego.

## § 60. Obowiązywanie prawa w czasie

Prawo obowiązuje w czasie, co oznacza, że daje się stwierdzić moment początkowy i końcowy obowiązywania normy prawnej (przepisu prawnego, aktu normatywnego).

W sytuacji, gdy norma kształtowała się zwyczajowo, początkowym momentem jej obowiązywania jest chwila jej uznania (usankcjonowania) przez państwo. W przypadku prawa stanowionego konieczne jest wypełnienie formalnych warunków obowiązywania systemowego. Termin wejścia normy w życie na ogół jest wskazywany w samym akcie normatywnym. Może to być data jego ustanowienia (przypadek rzadki), moment jego ogłoszenia lub moment późniejszy niż ogłoszenie. Nie może być to jednak moment wcześniejszy. **Formalnym warunkiem**

**obowiązywania jest urzędowe ogłoszenie aktu normatywnego** – ostatnia z łańcucha czynności konwencjonalnych składających się na tworzenie prawa ustawowego.

Od momentu, od którego norma obowiązuje w systemie, należy odróżnić moment jej **wejścia w życie**. Wejście w życie normy (aktu normatywnego, przepisów służących do jej budowy) pociąga za sobą uruchomienie ciążącego na wszystkich ujętych w jej hipotezie podmiotach obowiązku przestrzegania treści dyspozycji tej normy. Nieprzestrzeganie normy, która weszła w życie, oznacza dla adresatów możliwość zastosowania przez państwo wobec nich normy sankcjonującej. Zgodnie z przepisami ustawy z 20.7.2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych przy obliczaniu terminu wejścia w życie określonego w dniach nie uwzględnia się dnia ogłoszenia (poza przypadkami, gdy akt wchodzi w życie z dniem ogłoszenia). Jeśli natomiast terminy wejścia w życie określone są w tygodniach, miesiącach lub latach, kończą się one z upływem dnia, który nazwą lub datą odpowiada dniu ogłoszenia. Przykładowo, jeśli ustawa ogłoszona 14 lipca wchodzi w życie po 3 miesiącach od dnia ogłoszenia, dniem tym będzie 15 października. **Przepisem, który reguluje kwestię wejścia w życie przepisów aktu normatywnego, jest przepis wprowadzający (znajdujący się na końcu aktu).**

W literaturze w różny sposób rozstrzyga się kwestię, czy norma obowiązuje od momentu jej ogłoszenia, czy od momentu wejścia w życie. Wydaje się, że wątpliwości te w jednoznaczny sposób rozwiewa orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego: „Akt normatywny obowiązuje (staje się częścią systemu prawnego) dopiero z chwilą dokonania ostatniej z czynności konwencjonalnych, składających się na akt jego stanowienia, którą jest należyta promulgacja aktu. Oznacza to, że warunkiem obowiązywania aktu normatywnego (wejścia do systemu prawnego) jest jego opublikowanie, które oczywiście nie jest równoznaczne z wejściem w życie, następującym w terminie wskazanym w samym akcie” (postanowienie z 25.10.2005 r., K 37/05, OTK-A 2005, Nr 9, poz. 106). Za taką właśnie interpretacją przemawiają również przepisy ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych, przewidując możliwość wydawania aktów wykonawczych do ustaw w okresie od dnia ogłoszenia ustawy, a przed jej wejściem w życie, z zastrzeżeniem, że akt taki nie może wejść w życie wcześniej niż ustawa.

Akty wykonawcze (np. rozporządzenia) można wydawać jedynie do ustaw już formalnie obowiązujących, co oznacza, że momentem decydującym o obowiązywaniu jest ich ogłoszenie w urzędowym organie publikacyjnym (tj. Dzienniku Ustaw). Od momentu opublikowania (ogłoszenia), a przed dniem wejścia w życie można również dany akt nowelizować.

***Vacatio legis*.** Okres dzielący dwie daty: ogłoszenia i wejścia w życie aktu normatywnego określa się mianem *vacatio legis* (**spoczynku prawa**). Jest on wykorzystywany na zapoznanie się z nowym prawem i na przygotowanie się (np. w sensie techniczno-organizacyjnym) do jego przestrzegania i stosowania. Długość *vacatio legis*, której ustalenie leży w gestii prawodawcy wydającego akt, powinna wynikać z charakteru aktu normatywnego i zakresu zmian, jakie wprowadza w stosunkach społecznych. Nie jest to jednak kwestia całkowicie arbitralna. Z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego i z przepisów wspomnianej wyżej ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych wynika, że w przypadku aktów normatywnych prawa powszechnie obowiązującego „odpowiednia" (wystarczająca) *vacatio legis* wynosić powinna 14 dni. Nie ma przeszkód natomiast, by okres ten wydłużyć: dzieje się tak w przypadku aktów rozbudowanych, wprowadzających istotne zmiany w regulacjach obowiązujących czy wprowadzających jakieś zupełnie nowe typy stosunków prawnych (Konstytucja RP, kodeksy). W takich przypadkach *vacatio legis* jest wydłużona do kilku miesięcy, do początku następnego roku kalendarzowego lub nawet do ponad roku. Odwrotnie, w nielicznych przypadkach okres spoczynku prawa może wynosić mniej niż 14 dni, a nawet dniem wejścia w życie może być dzień ogłoszenia aktu – ustawodawca dla takich sytuacji formułuje jednak istotne zastrzeżenie: jeżeli wymaga tego ważny interes państwa, a zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie (art. 4 ust. 2 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych).

**Przykłady:** *Vacatio legis* i jej brak:

Art. 243 Konstytucji RP. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej wchodzi w życie po upływie 3 miesięcy od dnia jej ogłoszenia.

Art. 2 ustawy z 18.7.1997 r. o zmianie ustawy o stanie wyjątkowym (Dz.U. Nr 81, poz. 512). Ustawa wchodzi w życie z dniem ogłoszenia.

**Zasada *lex retro non agit*.** Zdarza się, że ustawodawca wiąże określone skutki prawne ze zdarzeniami lub zachowaniami ludzi, które zaistniały przed dniem opublikowania aktu normatywnego. Jest to tzw. działanie

prawa wstecz – retroakcja. Powinno to być jednak działanie zupełnie wyjątkowe, ponieważ sprzeczne jest z jedną z fundamentalnych zasad systemu prawa, a także kultury prawnej – zasadą *lex retro non agit*. Zasada ta, uznana w dokumentach międzynarodowych (m.in. w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności), w polskim prawie ustrojowym funkcjonowała oficjalnie już w XIX w. Znalazła się w Konstytucji Księstwa Warszawskiego, Konstytucji marcowej i Konstytucji kwietniowej, zabrakło jej natomiast w Konstytucji PRL z 22.7.1952 r. Obecna Konstytucja RP w art. 42 ust. 1 przewiduje, że odpowiedzialność karną ponosi tylko ten, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia, co oznacza zakaz retroakcji w sprawach karnych. Niedziałanie prawa wstecz wynika z istoty norm prawnych jako reguł określających wzory ludzkiego zachowania. Najpierw trzeba znać wzór, aby później móc się do niego dostosować. Retroaktywność prawa oznaczałaby konieczność jego przestrzegania bez jakiejkolwiek wiedzy o jego treści, co całkowicie wyklucza możliwość racjonalnego postępowania, a także uderza w poczucie bezpieczeństwa i zaufania obywateli do państwa. Narusza również zasadę ochrony praw nabytych. Byłaby przy tym szczególnie groźna i niesprawiedliwa, gdyby prawo retroaktywne nakładało na obywatela obowiązki (np. podatki) lub ustanawiało sankcje. Dlatego zasada nieretroakcji prawa występuje też w postaci zakazu stosowania surowszego prawa wstecz (*lex severior retro non agit*). Zasada ta jest powszechnie uznawana, choć w praktyce konkretne rozwiązania mogą niekiedy budzić wątpliwości.

**Przykład:** Ustawa z 20.07.2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1461):

Art. 5. Przepisy art. 4 nie wyłączają możliwości nadania aktowi normatywnemu wstecznej mocy obowiązującej, jeżeli zasady demokratycznego państwa prawnego nie stoją temu na przeszkodzie.

Działanie prawa wstecz jest jednak dopuszczalne, gdy prawo wiąże się z możliwością zastosowania regulacji łagodniejszych – korzystniejszych dla podmiotów prawa niż obowiązujące (zasada *lex mitior retro agit*). Takie postanowienia są zawarte niekiedy w tekstach aktów prawnych oraz w orzecznictwie sądów. Jednak i one są przedmiotem sporów.

**Przykłady:** Wyjątki od zasady *lex retro non agit*:

Art. 4 § l KK. Jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest względniejsza dla sprawcy.

Rozporządzenie RM z 8.2.1990 r. w sprawie zakresu, zasad i trybu udzielania kredytobiorcom pomocy ze środków budżetowych w spłacie części należnego bankom oprocentowania od kredytów udzielonych do dnia 31.12.1989 r. (Dz.U. Nr 11, poz. 69):

§ 1 ust. 1. Zapewnia się kredytobiorcom pomoc (...) w spłacie należnego bankom oprocentowania od kredytów zaciągniętych (...) do dnia 31.12.1989 r. (...).

§ 2. Rozporządzenie wchodzi w życie z dniem ogłoszenia z mocą od dnia 1.1.1990 r.

Notatka prasowa z Rzeczpospolitej z 12.2.2001 r., s. C 1: „Rzecznik praw obywatelskich uznał za niewłaściwe wprowadzenie z mocą wsteczną przepisów nawet korzystnie regulujących uprawnienia pracowników. W ogólnym rachunku może to się bowiem zwrócić przeciwko ich adresatom oraz innym obywatelom. W piśmie do marszałka Sejmu prof. Andrzej Zoll powołuje się na skutki, jakie wywołała ogłoszona 21 stycznia ustawa zmieniająca ustawę o zakładach opieki zdrowotnej. Zobowiązała ona do wyrównania niektórych wynagrodzeń dla pracowników od 1 października 1999 r. Postawiło to jednostki służby zdrowia w bardzo trudnej sytuacji finansowej i albo uniemożliwiło dokonanie wypłat, albo odbywało się kosztem wydatków na usługi zdrowotne”.

Jeżeli chodzi o końcowy moment obowiązywania aktu normatywnego, na ogół przepisy nie przewidują go z góry. Prawo obowiązuje więc od momentu wejścia w życie bezterminowo. Są jednak wyjątki od tej zasady: można spotkać bowiem akty normatywne okresowe, dla których prawodawca przewiduje określony moment zakończenia obowiązywania. Aktem normatywnym, którego okres obowiązywania jest konstytucyjnie ograniczony, jest ustawa budżetowa. Obowiązuje ona do końca każdorazowego roku budżetowego, tj. do 31 grudnia.

Zwykle jednak moment końcowy obowiązywania normy (przepisu, aktu normatywnego) wynika z przepisów derogacyjnych, zawartych w innym akcie normatywnym. Zasadą jest dokonywanie aktu uchylenia przepisów (usunięcia norm z systemu prawa, derogacji) przez podmiot, który dany akt ustanowił, choć, jak była o tym mowa (rozdz. X § 49), przepisy przewidują w tym względzie wyjątki.

**Przykłady:** Akty normatywne zakreślające okres obowiązywania:

Art. 37 ustawy z 10.5.1985 r. o szczególnej odpowiedzialności karnej (Dz.U. Nr 23, poz. 101 ze zm.). Ustawa wchodzi w życie z dniem 1.7.1985 r. i obowiązuje do dnia 30.6.1988 r.

Art. 2 ustawy z 17.7.1997 r. o zmianie ustawy o zasadach odpłatności za leki i artykuły sanitarne (Dz.U. Nr 80, poz. 502). Ustawa wchodzi w życie z dniem ogłoszenia i obowiązuje do dnia 31.10.1997 r.

Wyrok TK z 28.11.2005 r. (K 22/05, OTK-A 2005, Nr 10, poz. 118): Trybunał Konstytucyjny (…) po rozpoznaniu (…) wniosku Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego o zbadanie zgodności: 1) art. 18 ust. 6 i 7 ustawy z 30.8.1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz.U. Nr 91, poz. 408 ze zm.) z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP, 2) § 53 ust. 3 zd. 2, § 54 ust. 6 oraz § 54a rozporządzenia Ministra Zdrowia z 10.8.2001 r. w sprawie rodzajów dokumentacji medycznej w zakładach opieki zdrowotnej, sposobu jej prowadzenia oraz szczegółowych warunków jej udostępniania (Dz.U. Nr 88, poz. 966 ze zm.) z art. 18 ust. 6 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej oraz z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP, 3) § 16 ust. 3 zd. 2 rozporządzenia Ministra Transportu i Gospodarki Morskiej z 20.8.1999 r.

w sprawie rodzajów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej prowadzenia i udostępniania przez zakłady opieki zdrowotnej utworzone przez przedsiębiorstwo państwowe „Polskie Koleje Państwowe" (Dz.U. Nr 75, poz. 851) z art. 18 ust. 7 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej oraz z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP, (…) orzeka:

1. Art. 18 ust. 6 i 7 ustawy z 30.8.1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz.U. Nr 91, poz. 408 ze zm.) **jest niezgodny z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP**.

2. § 53 ust. 3 zd. 2, § 54 ust. 6 oraz § 54a rozporządzenia Ministra Zdrowia z 10.8.2001 r. w sprawie rodzajów dokumentacji medycznej w zakładach opieki zdrowotnej, sposobu jej prowadzenia oraz szczegółowych warunków jej udostępniania (Dz.U. Nr 88, poz. 966 ze zm.) **są niezgodne z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP** (…).

5. **Okoliczności przemawiające za odroczeniem utraty mocy obowiązującej przepisów.** Decydując się na odroczenie skutku orzeczenia, Trybunał Konstytucyjny miał na uwadze co następuje:

Zgodnie z art. 190 ust. 3 Konstytucji RP Trybunał ma kompetencję do określenia daty wejścia w życie orzeczenia, nie wiążąc jej z datą ogłoszenia wyroku. Gdyby wyrok Trybunału wszedł w życie z dniem ogłoszenia, wówczas z tą datą przestałyby wiązać jakiekolwiek zasady odnośnie do prowadzenia i udostępniania dokumentacji medycznej, aż do momentu wydania nowych, zgodnych z Konstytucją rozporządzeń. Przyjęcie nowych regulacji wymaga uprzedniego uchwalenia nowej podstawy ustawowej tych aktów wykonawczych, ponieważ wyrok Trybunału Konstytucyjnego uznaje za niekonstytucyjne postanowienia art. 18 ust. 6 i 7 ustawy ZOZ, które upoważniały do wydania zakwestionowanych rozporządzeń. Do tego czasu istniałaby więc luka, zaś pacjenci oraz inne podmioty uprawnione do dostępu do dokumentacji medycznej zostaliby przez pewien czas całkowicie pozbawieni możliwości realizacji tego prawa. W celu zminimalizowania tych negatywnych konsekwencji Trybunał zdecydował się na **odroczenie terminu utraty mocy wiążącej przepisów** uznanych za niezgodne z Konstytucją do 31.5.2006 r. Ustawodawca ma więc możliwość wprowadzenia nowych regulacji prawnych zanim utracą moc dotychczasowe przepisy. Do tego czasu ustawodawca powinien doprowadzić regulacje związane z udostępnianiem dokumentacji medycznej do stanu zgodnego z Konstytucją.

# CZĘŚĆ III. FUNKCJONOWANIE PRAWA

## ROZDZIAŁ XII. FUNKCJE PRAWA. PRZESTRZEGANIE PRAWA

**Literatura:** *I. Bogucka*, Funkcje prawa. Analiza pojęcia, Kraków 2000; *M. Borucka-Arctowa*, O społecznym działaniu prawa, Warszawa 1967, cz. II, III; *J. Czapska*, Potrzeba bezpieczeństwa i prawo, [w:] Prawo w zmieniającym się społeczeństwie. Księga Jubileuszowa Profesor Marii Boruckiej-Arctowej, Kraków 1992, s. 93–104; *A. Kojder*, *Z. Cywiński (red.)*, *Socjologia prawa. Główne problemy i postacie*, *Warszawa 2014; A. Kojder*, Dysfunkcjonalność prawa, [w:] *J. Jabłońska-Bonca*, *A. Kojder* [i in.], Kultura prawna i dysfunkcjonalności prawa, Warszawa 1988, s. 281–295; *A. Kojder*, *E. Łojko*, *W. Staśkiewicz*, *A. Turska* (red.), Elementy socjologii prawa, t. II, Warszawa 1990, rozdz. VII; *A. Gryniuk*, Świadomość prawna (studium teoretyczne), Toruń 1979; *A. Kozak* (red.), Z zagadnień teorii i filozofii prawa. Instrumentalizacja prawa, Wrocław 2000, s. 11–28, 74–117; *G. Skąpska*, Społeczne podłoże postaw wobec prawa, Wrocław 1981; *T. Stawecki*, Instrumentalne traktowanie prawa – różne perspektywy, [w:] Prawo i ład społeczny. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesor Annie Turskiej, Warszawa 2000; *T. Stawecki*, Obejście prawa. Szkic na temat granic prawa i zasad jego wykładni, [w:] *H. Izdebski*, *A. Stępkowski* (red.), Nadużycie prawa. Konferencja Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, Warszawa 2003; *A. Turska*, O niektórych teoriach społecznej znajomości prawa, [w:] *S. Ehrlich* (red.), Studia z teorii prawa, Warszawa 1965; *P. Winczorek*, Instrumentalne wykorzystywanie prawa w procesie prawotwórczym, [w:] Prawo i ład społeczny. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Annie Turskiej, Warszawa 2000; *S. Wronkowska*, Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa, Poznań 2003; *taż*, *Z. Ziembiński*, Zarys teorii prawa, Poznań 1997, rozdz. X; *Z. Ziembiński*, Problemy podstawowe prawoznawstwa, Warszawa 1980, rozdz. VIII i IX.

Rozważania dotyczące różnych typów norm prawnych, a także systemu prawa rozumianego jako niesprzeczny wewnętrznie i zupełny zespół norm są kluczowe dla prawoznawstwa, niemniej opisują prawo wyłącznie jako zjawisko językowe lub jako abstrakcyjny system norm.

Tymczasem nauki prawne oraz obserwacja praktyki przestrzegania i stosowania prawa podpowiadają nam, że zrozumienie jak prawo działa w społeczeństwie, wymaga pewnego sceptycyzmu. Nie zawsze język

prawny jest dostatecznie precyzyjny, aby wskazać właściwy wzór postępowania lub prawidłowe rozstrzygnięcie. W rezultacie efekty funkcjonowania prawa mogą być odmienne od przewidywanych. Na tym jednak polega zawodowa rola prawników, aby niejasności tekstów prawnych usuwać, a przypadki niepodporządkowania się prawu naprawiać zgodnie z przyjętymi zasadami. Dlatego dotychczasową teoretyczną analizę prawa należy uzupełnić.

Ta partia rozważań przedstawia prawo w działaniu, w codziennej praktyce jego tworzenia, stosowania i przestrzegania. Funkcjonowanie prawa polega bowiem przede wszystkim na skutecznym wpływaniu na postępowanie adresatów norm prawnych. Dopiero prawo respektowane i przestrzegane przez jego adresatów jest w stanie przyczynić się do osiągnięcia drogą prawną zakładanych przez władzę celów i realizacji przewidzianych funkcji.

## § 61. Cele i funkcje prawa

Pierwszą kwestią, którą należy wyjaśnić w związku z funkcjonowaniem prawa rozumianego jako szczególny porządek społeczny, jest rozróżnienie jego celów i funkcji. Pojęcia te są bowiem często mylone. Przez **cel prawa rozumieć należy pewien postulowany stan rzeczy, który ma być osiągnięty dzięki podjęciu określonych czynności, ustanowieniu norm, wprowadzeniu rozwiązań organizacyjnych itp**. Tak np. celem wprowadzenia tzw. konstruktywnego wotum nieufności wobec Rady Ministrów jest ograniczenie możliwości obalania rządu przez przypadkowe większości parlamentarne; celem ustanowienia instytucji ksiąg wieczystych jest zabezpieczenie obrotu prawnego w dziedzinie nieruchomości przed nieuczciwością i nadużyciami; z kolei celem przepisów zakazujących palenia tytoniu w miejscach publicznych jest ochrona zdrowia osób niepalących. Bywa, że wyznacza się nie jeden cel, lecz całą ich wiązkę, a także wprowadza się ich hierarchię. Cel zatem jest zawsze czymś planowanym, zamierzonym przez tego, kto podejmuje działania, stanowi normy czy wprowadza rozwiązania organizacyjne. Nie zawsze natomiast jest on w rzeczywistości osiągany. Zdarza się nieraz, że to, co się realnie uzyskało na skutek podjętych działań, jest dalekie od zaplanowanego celu, a nawet jest z nim sprzeczne.

Myślenie o prawie w kategoriach celów eksponuje rolę prawa jako szczególnego narzędzia, instrumentu oddziaływania społecznego. Taki **instrumentalny charakter prawa (zob. rozdz. VI § 26)** jest zakładany od najdawniejszych czasów. Dekrety i ustawy podatkowe uchwalano po to, by móc na ich podstawie ściągać podatki. Analogicznie, uregulowanie prawem typowych umów lub kontraktów to efekt dążenia do ustalenia zasad, według których dokonuje się wymiana gospodarcza, tak aby nasze wzajemne działania były przewidywalne. Osiąganie celów społecznych za pomocą prawa wymaga więc względnej stałości prawa, nazywanej pewnością prawa.

Natomiast terminowi **funkcja** nadaje się w języku potocznym i w nauce rozmaite znaczenia. Niekiedy funkcję utożsamia się z celem, kiedy indziej „funkcja" oznacza tyle co działanie, funkcjonowanie jakiejś instytucji, organizacji, normy postępowania itp.

Przez **funkcję prawa współczesna nauka najczęściej rozumie rzeczywisty, obiektywny skutek, rezultat istnienia (działania) jakiejś instytucji czy normy dla ich otoczenia**. Skutek taki może być przez stanowiącego normy zaplanowany i oczekiwany. Wówczas funkcja, o ile skutek ten nastąpił, pokrywa się z celem. Zdarza się jednak, że zaplanowany cel nie jest osiągany, co nie oznacza, że działanie ustanowionej normy nie wywołuje żadnego skutku. Skutek taki jest również funkcją normy, tyle że nieplanowaną, a może i niechcianą przez prawodawcę.

Skutki można podzielić na planowane i nieplanowane, korzystne i niekorzystne z różnych punktów widzenia (prawodawcy, interesów adresatów norm, stabilizacji państwa, rozwoju gospodarki itp.), jawne i ukryte. Jeśli skutki są z tego punktu widzenia korzystne, nazywa się je **eufunkcjonalnymi**, a jeśli niekorzystne – **dysfunkcjonalnymi**.

Dotychczas mówiliśmy o celu lub funkcji prawa w sposób globalny, odnosząc te pojęcia do całości porządku prawnego. Czy można jednak twierdzić, że prawo jako zespół norm postępowania ma jakiś cel? Zdania na ten temat są w nauce podzielone. Jedni sądzą, że mówienie o jakimś globalnym celu prawa jest zasadne. Podejście to nosi nazwę teleologicznego (gr. *telos* – cel). Poszukiwanie tak rozumianego celu prawa jest niekiedy przedmiotem filozofii prawa, zwłaszcza ukierunkowanej prawnonaturalistycznie. Ustanowienie celu poprzedzać musi pojawienie się samego prawa.

Inni, odrzucając ten pogląd, uważają, że można mówić jedynie o celu danej normy, danej instytucji prawnej, ustrojowej itp., a nie o celu prawa w ogóle. Cel taki deklaruje – niekiedy wprost – prawodawca danej normy. Zwykle można go odtworzyć z przepisów lub z uzasadnień do projektów aktów normatywnych dla potrzeb wykładni i stosowania prawa. Co więcej, uznaje się, że tworzenie określonych norm prawa jest z samej swej natury działalnością celową; twórca normy prawa musi bowiem wiedzieć, po co ją stanowi.

W nauce nie ma jednak wątpliwości, że zarówno prawo w ogóle, jak i poszczególne normy oraz instytucje prawne wywołują, przez swoje istnienie i działanie, określone skutki, a więc realizują pewne funkcje wobec swego otoczenia. Otoczeniem tym jest społeczeństwo i jednostki, które je tworzą. Mówi się w związku z tym o społecznych funkcjach prawa. Niektóre funkcje prawa pokrywają się z funkcjami, jakie pełnią w społeczeństwie również inne regulatory ludzkich zachowań, zwłaszcza moralność i obyczaje, inne natomiast są charakterystyczne wyłącznie dla prawa.

Nie utrwalił się dotychczas jednolity pogląd na temat **typologii funkcji prawa**. Stąd w literaturze prawniczej znajdziemy próby typologii uwzględniające rozmaite kryteria podziału.

Mówi się zatem na przykład o funkcjach prawa: stabilizacyjnej i dynamizującej, ochronnej i organizacyjnej, represyjnej i wychowawczej:

1) funkcja **stabilizacyjna** wyraża się w tym, że skutkiem działania prawa w społeczeństwie jest utrwalanie istniejącego w nim ładu politycznego, gospodarczego itp. Stałość prawa polegająca na obowiązywaniu prawa przez dłuższy czas powoduje petryfikowanie wzorów zachowań, uczynienie ludzkich działań bardziej rutynowymi, a przez to powtarzalnymi. W tym sensie wzmacnia się też **bezpieczeństwo prawne** obywateli;
2) funkcja **dynamizująca** polega z kolei na promowaniu zmian w różnych sferach życia społecznego. Prawodawstwo może być czynnikiem sprzyjającym przeobrażeniom stosunków społecznych, może odpowiadać na potrzeby społeczne konkretnego czasu, kreując nowe instytucje prawne i wprowadzając nowe struktury organizacyjne życia społecznego;
3) funkcja **ochronna** polega na tym, że prawo wspiera (chroni) rozmaite wartości istotne ze społecznego punktu widzenia. Jeżeli np. przepisy postępowania cywilnego określają sposób, w jaki niespłacony

pożyczkodawca może dochodzić od pożyczkobiorcy zapłaty długu, to właśnie w ten sposób chroniony jest majątek pożyczkodawcy; podobną funkcję pełnią regulacje sfery socjalnej (np. zasiłek dla bezrobotnych, urlopy macierzyńskie itp.);

4) funkcja **organizacyjna** prawa objawia się w tworzeniu instytucjonalnych warunków życia społecznego i państwowego (np. przez unormowania dotyczące ustroju organów władzy publicznej, ich kompetencji i trybu działania). Na tej podstawie powoływane są rozmaite jednostki organizacyjne, zarówno stanowiące organy władzy publicznej (sądy, organy administracji samorządowej itp.), jak i w dalszej kolejności różnorodne prywatne (spółki, stowarzyszenia, fundacje itp.);
5) wreszcie wyodrębnienie funkcji **represyjnej** i **wychowawczej** uwzględnia to, czy prawo działa ze względu na obawę dolegliwości, które mogą spotkać naruszycieli norm, czy przez fakt, że wyrabia w adresatach norm trwałe przekonania, skłonności i nawyki.

Według innej propozycji wyróżnić można funkcję kontrolną dystrybutywną i regulacji konfliktów:

1) funkcja **kontrolna** polega na tym, że rezultatem działania prawa jest poddanie zachowań ludzkich społecznej kontroli, tj. zamknięciu ich w granicach prawa m.in. przez eliminowanie odstępstw od obowiązujących norm. W ten sposób zachowania stają się obliczalne i przewidywalne; wzrasta poczucie pewności i bezpieczeństwa. Pełnienie funkcji kontrolnej przypisuje się zresztą nie tylko prawu, ale także innym zespołom norm społecznych, np. normom moralnym;
2) funkcja **dystrybutywna** jest rezultatem tego, że prawo przyczynia się do rozdziału w społeczeństwie różnego rodzaju dóbr i ciężarów (materialnych, moralnych). Widać to szczególnie wyraziście w przypadku norm prawa administracyjnego czy podatkowego. W tym wypadku wartościami chronionymi mogą być sprawiedliwość, równość, a niekiedy godność człowieka;
3) z kolei **regulacja konfliktów** jako funkcja prawa polega na tym, że rezultatem działania prawa (przestrzegania i stosowania) jest rozstrzyganie sporów, które pojawiają się w przypadku niezgodności interesów i opinii jednostek i grup ludzkich. Nie ma też wątpliwości, że funkcja regulacyjna służy przede wszystkim ochronie wolności i pokoju w świecie współczesnym. Niebagatelna jest też ocena prawa

w kategoriach **skuteczności i efektywności** (najprościej rzecz ujmując: przewagi zysków nad kosztami lub stratami).

Doświadczenia, o których tu mowa, uczą raczej, że prawo może być w dłuższym okresie skutecznym środkiem organizacji życia społecznego tylko wówczas, gdy w swej treści i formie respektuje pewne podstawowe, akceptowane społecznie wartości. Może być skutecznym instrumentem oddziaływania na zachowania adresatów norm jedynie w ramach tych wartości. Tylko z takim prawem obywatele będą się utożsamiać i będą uznawać je za sprawiedliwe.

## § 62. Pojęcie przestrzegania prawa

Prawo jest systemem normatywnym tworzonym z myślą o kształtowaniu w określony sposób relacji między ludźmi. Aby prawo mogło efektywnie chronić wartości i potrzeby społeczne, niezbędne jest przestrzeganie norm prawnych przez członków wspólnoty, do której prawo ma zastosowanie. Bez szerokiego posłuchu wobec prawa nie sposób liczyć na realizację celów zakładanych przez prawodawcę.

**Przestrzeganie prawa jest zachowaniem adresata normy prawnej zgodnym z treścią dyspozycji tej normy w warunkach określonych w jej hipotezie.** Chodzi tu o tzw. zachowanie zewnętrzne, którego przebieg bądź którego bezpośredni skutek może być dostrzegalny dla innych osób. Przeżycia psychiczne, np. motywacja, emocje, jakie towarzyszą temu zachowaniu, nie wpływają na ocenę faktu, czy mamy do czynienia z przestrzeganiem prawa. Na przykład zachowanie zgodne z normą może być wywołane strachem przed sankcją albo uznaniem dla jej słuszności, poszanowaniem dla organu, który ją ustanowił itp. Stan przeżyć psychicznych jest natomiast brany pod uwagę i ma znaczenie prawne w przypadku ustalania intencji adresata prawa, np. w przypadku prawa karnego – stopnia jego winy lub oceny doniosłości naruszenia norm. Istotne jest **świadome dostosowanie się** adresatów do obowiązujących norm prawnych – tylko w takim przypadku będziemy mogli mówić o przestrzeganiu prawa i odróżniać je od realizowania prawa, w przypadku którego zbieżność zachowania z treścią dyspozycji normy może nie być zamierzona.

Przestrzeganie prawa jest obowiązkiem wszystkich adresatów norm – pierwotnych i wtórnych, to znaczy osób fizycznych i prawnych, rozmaitych

jednostek organizacyjnych, które występują w stosunkach prawnych i organów władzy publicznej (państwa, samorządu terytorialnego itp.).

Zjawisko przestrzegania prawa możemy obserwować i badać w sferze faktów, a nie w sferze norm. Dlatego nie należy lekceważyć badań empirycznych, które mają na celu dać nam rzetelny opis kierujących nami pobudek oraz sposobów ich realizacji. Posłuch wobec prawa przejawia się bowiem w zachowaniach adresatów norm. Uzasadnienie dla posłuszeństwa wobec norm prawnych jest też zwykle związane z wartościami, które wybieramy. Przestrzegamy danej normy, ponieważ uważamy ją za słuszną albo, częściej, ponieważ uważamy za słuszne skutki zachowania, które dana norma wyznacza. Podstawą akceptacji mogą być też normy moralne lub religijne: nie parkujemy samochodu na miejscu przeznaczonym dla inwalidów nie tylko ze względu na zakazującą tego normę prawną, ale również dlatego, że ma to uzasadnienie moralne. Na naszą ocenę norm prawnych, oprócz wsparcia innych systemów normatywnych, wpływa także system wartości wyznawany w środowisku społecznym bezpośredniego adresata norm prawnych, stan wiedzy o prawie i o celach, jakie przyświecały prawodawcy. Podsumowując, można wskazać, że posłuch wobec prawa może wynikać z:

1) szacunku dla prawa jako takiego (**postawa legalistyczna**);
2) chęci uzyskania jakichś korzyści lub uniknięcia kar (**postawa oportunistyczna**);
3) z chęci naśladowania zachowań innych osób lub dostosowania się do nich (**postawa konformistyczna**).

**Postawa legalizmu** wyraża się gotowością przestrzegania norm prawnych nie ze względu na ich treść, ale właśnie dlatego, że są to normy ustanowione przez władzę publiczną. Rozpowszechnienie w społeczeństwie postaw legalistycznych jest korzystne z punktu widzenia prawodawców i organów władzy publicznej stosujących prawo, ponieważ przyczynia się do zmniejszania liczby przypadków jego naruszenia i pozwala tym samym na stabilną organizację i funkcjonowanie państwa. Stwarza ono zarazem sytuację, w której nawet normy pozostające w ewentualnym konflikcie z wymogami moralności mogą liczyć na posłuch. Legalizm jest w pewnych granicach cnotą, skoro poszanowanie prawa stanowi obowiązek każdego adresata norm. Z drugiej jednak strony, jeśli posłuch dla prawa jest całkowicie bezkrytyczny (bezrefleksyjny), legalizm może stać się hamulcem zmian w prawie. Najbardziej racjonalną postawą jest więc

tzw. legalizm krytyczny – nie kontestujący prawa jako takiego, ale wrażliwy na pewne wymagania co do treści norm prawnych czy celów prawodawstwa i umiejący legalnymi środkami (np. formułując postulaty *de lege ferenda*) wskazywać potrzebę naprawy.

**Postawa oportunistyczna** łączy się z przeprowadzaniem rachunku zysków i strat (np. materialnych, osobistych, prestiżowych), jakie wynikać mogą z przestrzegania lub nieprzestrzegania prawa. Jeśli oportunista dojdzie do przekonania, że więcej zyska na przestrzeganiu prawa, niż straci, gotów jest dać prawu posłuch. Jeśli jednak uzna, że naruszenie prawa przyniesie mu większe korzyści, zwykle nie waha się przed jego złamaniem. Ludzki oportunizm wykorzystują po części twórcy regulacji karnych, które posługując się ostrymi sankcjami, stawiają potencjalnego sprawcę przestępstwa przed wyborem: czy podjąć próbę popełnienia przestępstwa, np. próbę włamania dla zdobycia majątku, czy też ulec obawie przed prawdopodobną karą wieloletniego pozbawienia wolności i z dokonania tego włamania zrezygnować. Skuteczność oddziaływania normy na potencjalnego sprawcę zależy jednak nie tylko, a nawet nie wyłącznie, od srogości ustawowego zagrożenia karą, ale także od tego, jak sprawny jest aparat ścigania i karania przestępców, a więc, czy ujęcie i skazanie sprawcy jest nieuchronne lub choćby wysoce prawdopodobne, czy raczej wątpliwe lub niemożliwe.

**Postawa konformistyczna** wyraża się w tym, że dostosowujemy swoje zachowania (a niekiedy i poglądy) do zachowań i poglądów osób, z którymi w jakiś sposób się identyfikujemy lub do postaw dominujących w naszym otoczeniu. Jeśli osoby te szanują i przestrzegają prawo, to i my go przestrzegamy, jeśli je łamią – gotowi jesteśmy je naruszać. Nie jest to zatem w znaczeniu ścisłym postawa wobec prawa, a raczej dopasowanie się adresata norm do stosunku wobec prawa, jaki przyjmuje się w jego otoczeniu.

W piśmiennictwie omawia się także czasami **nihilistyczną postawę** wobec prawa. Nie uzasadnia ona posłuchu wobec prawa, a wręcz przeciwnie – jej przyjęcie oznacza brak poszanowania dla norm prawnych, które traktuje się jako przeszkodę w podejmowaniu działań motywowanych innymi względami (np. politycznymi). Postawa nihilizmu prawnego może cechować zarówno obywateli, jak i funkcjonariuszy publicznych.

Uwagi dotyczące postaw wobec prawa można też odnieść do postaw wobec innych norm postępowania: moralnych, obyczajowych, religijnych

itp. Ponadto praktyczne uzasadnienia naszych wyborów co do podporządkowania się prawu nierzadko nie wyrażają wskazanych postaw w ich „czystej” postaci, ale stanowią mieszaninę argumentów odpowiadających różnym postawom.

## § 63. Formy nieprzestrzegania prawa

Nieprzestrzeganie prawa może polegać na:

1) zachowaniu *contra legem*, zwykle zwanym naruszeniem prawa lub złamaniem prawa;
2) zachowaniu *praeter legem* (obok prawa), pozornie zgodnym z prawem, ale mającym na celu uniknięcie zakazów, nakazów lub wyjście poza granice dozwoleń stanowionych przez normy.

**Zachowania *contra legem*** polegają na działaniu lub zaniechaniu niezgodnym z treścią dyspozycji normy bezwzględnie wiążącej (*ius cogens*) w warunkach określonych jej hipotezą. Nieprzestrzeganie prawa może więc polegać na podjęciu zachowania, które jest przez jakąś normę zakazane albo na niezrealizowaniu zachowania nakazanego. Osoba, która dopuszcza się naruszenia prawa, zwykle stara się ten fakt ukryć, w mniejszym lub większym stopniu liczy się bowiem z groźbą zastosowania normy sankcjonującej.

Wśród zachowań *contra legem* należy wyróżnić przypadki odmawiania posłuchu prawu z powodu tzw. obywatelskiego (cywilnego) nieposłuszeństwa. **Obywatelskie nieposłuszeństwo** jest szczególnym sposobem naruszania prawa. Nie polega ono na ukrywaniu zachowań niezgodnych z prawem, ale na ich publicznym manifestowaniu. Obywatel podejmujący takie działanie nie ma na celu uniknięcia sankcji, lecz godzi się na jej zastosowanie wobec siebie. Czyni to w celu wyrażenia sprzeciwu wobec działań władz publicznych, które ocenia negatywnie, lub sprzeciwu wobec treści norm, które uznaje za niesłuszne. W postawie obywatelskiego nieposłuszeństwa zawarta jest myśl konstruktywna. Obywatelom chodzi tu nie o korzyści osobiste, ale o interes publiczny, o naprawienie społecznego zła, zmianę niesprawiedliwego prawa itp.

Koncepcja obywatelskiego nieposłuszeństwa jako uzasadnienie i usprawiedliwienie braku posłuchu wobec prawa rzadko jest akceptowana przez przedstawicieli pozytywizmu prawniczego. Motyw skłaniający adresata prawa do naruszenia prawa jest dla nich co do zasady nieistotny

wobec stwierdzenia faktu takiego naruszenia i nie zwalnia od zastosowania odpowiedniej sankcji. Cel sprawcy może tylko, ale nie musi, mieć wpływ na stopień dolegliwości sankcji, jeśli prawo przewiduje w tym zakresie luz decyzyjny pozostawiony organowi stosującemu normę sankcjonującą.

**Przykłady:** Orzeczenie ETPC w sprawie *G. v. Niemcy* z 6.3.1989 r. (skarga Nr 13079/87): Osoby, które uczestniczą w demonstracji z użyciem przemocy, nie mogą powoływać się na prawo do swobodnego, pokojowego zgromadzenia się. *Sit – in* na drodze publicznej nie jest jednak demonstracją z użyciem przemocy. Ukaranie za wstrzymanie ruchu drogowego jest ingerencją w korzystanie z tego prawa i zostało uznane za środek konieczny w demokratycznym społeczeństwie dla zapobieżenia zakłóceniu porządku.

Orzeczenie (decyzja) ETPC w sprawie *Raninen v. Finlandia z* 7.3.1996 r. (skarga Nr 20972/92): Nie jest dyskryminacją zwolnienie ze służby wojskowej lub zastępczej służby cywilnej wyłącznie „obdżektorów" należących do wspólnoty religijnej, która wymaga od swoich członków całkowitej i ścisłej dyscypliny duchowej i moralnej i wskazuje w wiarygodny sposób, że ich przekonania są rzeczywiste, tak jak w wypadku Świadków Jehowy.

Odmiennie akty nieposłuszeństwa obywatelskiego postrzegają zwolennicy teorii prawnonaturalnych oraz realistycznych. W pierwszym przypadku przyjmuje się, że sprzeczność zachowania z prawem stanowionym znajduje usprawiedliwienie w normach prawa wyższego (naturalnego). Z kolei według zwolenników realizmu prawnego fakt ustanowienia przepisów przewidujących określony obowiązek, np. służby wojskowej, nie przesądza ostatecznie o konieczności jego wykonania. Organ stosujący prawo, np. sąd, może uznać, że ogólna norma prawa stanowionego została uchylona przez obowiązującą w sensie realnym normę zawierającą wyjątek dla szczególnych kategorii adresatów, np. tzw. obdżektorów (od ang. *to object* – sprzeciwiać się).

Inna forma naruszenia prawa to nadużycie prawa. Ograniczając się do sfery prawa prywatnego, przyjmujemy, że **nadużycie prawa podmiotowego** polega najczęściej na działaniu zgodnym z literalnym brzmieniem przepisu, ale jednocześnie sprzecznym z zasadami współżycia społecznego lub tzw. społeczno-gospodarczym przeznaczeniem rzeczy. Właściciel nieruchomości, prowadzący na swojej posesji działalność gospodarczą związaną z emisją zapachów przykrych dla sąsiadów, nie może się powoływać na swoje prawo własności. Przypadki te są, w myśl art. 5 KC, uznawane za naruszenie prawa.

**Przykład:** Nadużycie prawa podmiotowego

Art. 5 KC. Nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony.

Wyrok SN z 16.11.2005 r. (V CK 349/05, Prawo i Medycyna 2007, Nr 1): Okoliczność, że przedstawiciele ustawowi dziecka w swoim działaniu koncentrowali się na jego wyleczeniu, kierując się zapewnieniami lekarzy, a nie na uzyskaniu należnego mu odszkodowania i zadośćuczynienia, uzasadnia zwłokę w wytoczeniu powództwa. Wystąpienie przez pozwanych z zarzutem przedawnienia może być uznane za nadużycie prawa.

Wyrok SA w Warszawie z 16.9.2005 r. (I ACa 1045/04, Rej. 2005, z. 11): To nie właściciel nadużywa prawa, domagając się usunięcia urządzeń energetycznych z jego działki, lecz Zakład Energetyczny, który od lat nie płaci za korzystanie z gruntu.

Natomiast **omijanie prawa** (działanie *praeter legem*) polega na zamierzonym i świadomym osiąganiu celu zabronionego przez jedną normę w taki sposób, że adresat podejmuje zachowanie, które pozornie stanowi przypadek zastosowania innej normy, a nie normy obchodzonej. Pozwala to adresatowi uniknąć niedogodności, jakie wiążą się z podporządkowaniem normie sankcjonowanej, przy jednoczesnym nienarażaniu się na realizację sankcji. Dążąc do omijania prawa, adresaci norm prawnych sięgają zwykle po szczególnie zwężającą lub rozszerzającą wykładnię przepisów, wykorzystują niejasności języka prawnego, luki w prawie itp. Niekiedy wykorzystują też luz decyzyjny pozostawiony organom władzy publicznej albo faktyczne ograniczenia w ich funkcjonowaniu wynikające np. z niemożności precyzyjnego skontrolowania wszystkich podmiotów co do zgodności ich zachowań z prawem. Zachowanie *praeter legem* występuje np. wtedy, gdy uczestnicy licytacji, działając w zmowie, dążą do nabycia licytowanego przedmiotu za możliwie najniższą cenę. Podobnie jest w przypadku występowania dla pozoru obywatela polskiego w miejsce cudzoziemca przy nabywaniu przez niego nieruchomości w celu uniknięcia przez cudzoziemca konieczności uzyskania zgody organów administracji na to nabycie.

Omijanie (obchodzenie) prawa bywa na ogół, z moralnego punktu widzenia, oceniane jako naganne. Stanowi też naruszenie prawa, chociaż adresat wskazuje, że jego zachowanie nie jest formalnie sprzeczne z tzw. literą przepisów. Sprzeczność ta wynika jednak z ustanowienia normy sankcjonującej takie zachowanie (np. art. 58 KC) albo z obowiązku (nakazu lub zakazu) traktowania w pewien sposób określonych zachowań.

**Przykłady:** Art. 58 § 1 KC. Czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu **obejście ustawy** jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzą odpowiednie przepisy ustawy.

**Ustawa z 15.2.1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych** (tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 851 ze zm.):

Art. 10. (…)

2. Przy połączeniu lub podziale spółek kapitałowych:

1) dla spółki przejmującej lub nowo zawiązanej nie stanowi dochodu, o którym mowa w ust. 1, nadwyżka wartości otrzymanego przez spółkę przejmującą lub nowo zawiązaną majątku spółki przejmowanej lub dzielonej ponad nominalną wartość udziałów (akcji) przyznanych udziałowcom (akcjonariuszom) spółki przejmowanej lub dzielonej (…),

4. Przepisów ust. 2 pkt 1 oraz art. 12 ust. 4 pkt 12 nie stosuje się w przypadkach, gdy połączenie lub podział spółek nie są przeprowadzane z uzasadnionych przyczyn ekonomicznych, lecz głównym bądź jednym z głównych celów takiej operacji jest uniknięcie lub uchylenie się od opodatkowania. (...)

# § 64. Znajomość prawa a jego przestrzeganie

Przestrzeganie prawa jest zjawiskiem zależnym od wielu czynników. Najważniejszym z nich jest znajomość normy przez podmiot obowiązany do jej przestrzegania. Musi on wiedzieć, czy norma obowiązuje i jaką ma treść – tylko wówczas norma będzie skutecznie oddziaływała na jego zachowanie.

Wiedzę na temat obowiązującego prawa zainteresowane podmioty czerpią z różnych źródeł: od formalnych publikacji tekstów aktów normatywnych (por. niżej), przez obwieszczenia, komentarze i podręczniki, do publikacji o charakterze nieformalnym (strony „prawne” w dziennikach, omówienia w innych środkach masowego przekazu). Szczególnie w tym ostatnim przypadku często mamy możliwość zapoznać się z projektowanymi dopiero zmianami w prawie już na etapie projektów ministerialnych czy prac w parlamencie, zanim zostaną one w oficjalny sposób podane do wiadomości.

Dodatkowymi czynnikami (poza samą publikacją), sprzyjającymi znajomości prawa, jest dostępność dzienników publikacyjnych (np. Dziennika Ustaw), zapewnienie *vacatio legis* odpowiedniego do zapoznania się adresatów norm z ogłoszonymi przepisami, staranna derogacja oraz komunikatywny język samych tekstów.

Aby prawo było przestrzegane, musi być adresatom znane. Powołanie się na zasadę *ignorantia iuris nocet* (zob. § 65) i jej konsekwencje, może co najwyżej skłonić adresatów do zapoznania się z obowiązującymi przepisami, ale istnienie tej zasady nie przesądza ostatecznie o rzeczywistej znajomości prawa.

Pomimo powyższych rozwiązań prawnych stopień znajomości prawa przez obywateli polskich jest niewysoki. Wynika to z wielu okoliczności. Wśród najważniejszych wymienić trzeba następujące:

1) liczba obowiązujących aktów normatywnych jest ogromna i z roku na rok wzrasta. Osiąga ona kilka – kilkadziesiąt tysięcy stron rocznie. Jest rzeczą niemożliwą, by zapoznać się nawet z regulacjami dotyczącymi bezpośrednio np. naszej działalności gospodarczej czy zawodu. Dotyczy to nie tylko zwykłych obywateli, ale także przedstawicieli zawodów prawniczych. Są oni na ogół wyspecjalizowani w wybranych gałęziach prawa, a nawet tylko w danych zagadnieniach prawnych, np. nie w całym prawie finansowym, lecz jedynie podatkowym, a w jego ramach – w problematyce podatku VAT;
2) prawo stanowione ulega bezustannym modyfikacjom. Jedne akty są uchylane, inne wprowadzane w życie. W aktach obowiązujących dokonuje się częstych nowelizacji. Liczba nowelizacji jednego aktu przed jego uchyleniem może dochodzić do kilku dziesiątków, nawet jeśli akt ten obowiązuje dopiero od 2–3 lat. Duża liczba nowelizacji nie zawsze skłania, mimo że powinna, do opublikowania tego aktu w formie ujednoliconej (tekstu jednolitego – zob. § 47);
3) prawo jest w naszych czasach niezwykle wyspecjalizowane. Operuje trudnym językiem prawnym, a także językami branżowymi dziedzin, do których się odnosi: telekomunikacji, farmacji, medycyny, finansów, transportu, budownictwa itp. Jest także bardzo szczegółowe, niekiedy wręcz kazuistyczne. Dlatego prawo jest zrozumiałe głównie dla specjalistów z danych dziedzin.

W powyższych okolicznościach dostęp jednostki do wiadomości o prawie i znajomość tego prawa ma charakter wybiórczy. Dużą rolę odgrywają doświadczenia indywidualne własne lub osób bliskich. Są to doświadczenia zebrane w kontaktach z organami stosującymi prawo: głównie administracji publicznej i wymiaru sprawiedliwości. Dzięki takim kontaktom uzyskuje się zarówno wiedzę o treści norm, jak i o praktyce ich stosowania. Poznajemy zatem nie tylko prawo „w książkach”, ale i w działaniu. Informacje o prawie docierają także za pośrednictwem rozmaitych szkoleń, którym podlegają pracownicy licznych instytucji publicznych i prywatnych. Natomiast samokształcenie prawne (z wyłączeniem studentów prawa i zawodowych prawników) spotykane jest rzadko i ma charakter raczej hobbystyczny.

Dla pewnej grupy osób i w pewnych rodzajach spraw istotnym źródłem wiedzy o prawie są informacje uzyskane od zawodowych prawników. Ich rola w społeczeństwie współczesnym i w państwie prawnym wzrasta.

Chodzi tu nie tylko o prawników czynnych w tradycyjnych specjalnościach zawodowych (sędzia, prokurator, adwokat, notariusz), ale także w dziedzinach stosunkowo nowych, przynajmniej na polskim gruncie, np. doradcy podatkowego.

Trudno powiedzieć, czy istnieje pozytywna korelacja między poziomem wiedzy o prawie a gotowością jego przestrzegania. Niski stopień znajomości prawa może nie tyle skłania do naruszania prawa, ile zwiększa ryzyko takich naruszeń. Wysoki poziom wiedzy zaś działa, jak się zdaje, w kierunku korzystnym dla poszanowania prawa, pod warunkiem jednak, że samo prawo jest ze względu na swą treść akceptowane, a w społeczeństwie mocno zakorzenione są postawy legalistyczne.

Większe znaczenie dla przestrzegania prawa przez obywateli ma to, czy jest ono również przestrzegane przez organy władzy publicznej, ludzi władzy czy szerzej – ludzi czynnych na arenie publicznej. Obserwowany brak poszanowania dla prawa z tej strony jest dla obywateli sygnałem, że także przez nich prawo szanowane być nie musi.

## § 65. Fikcja powszechnej znajomości prawa

Rozróżnienie przypadków przestrzegania i nieprzestrzegania prawa opiera się na założeniu, że należycie ogłoszone akty normatywne są powszechnie znane. Nazywa się to **fikcją powszechnej znajomości prawa**. Przyjęcie założenia przeciwnego oznaczałoby możność uchylenia się od odpowiedzialności prawnej na ogromną skalę, co podważyłoby samą istotę prawa i zagroziłoby jego obowiązywaniu. Fikcję powszechnej znajomości prawa wyrażają dwie paremie zaczerpnięte jeszcze z tradycji rzymskiej**:** ***ignorantia iuris nocet*** – nieznajomość prawa szkodzi, ***ignorantia iuris non exculpat*** (***ignorantia iuris neminem excusat***) **–** nieznajomość prawa (nikogo) nie usprawiedliwia. Zasad tych nie należy interpretować jako prawnego obowiązku znajomości prawa. Jednak w związku z tym, że są one przyjmowane przez władzę publiczną, należy uznać, iż co do zasady nie można powoływać się na nieznajomość prawa w ochronie przed odpowiedzialnością.

Fikcja powszechnej znajomości prawa jest założeniem kontrfaktycznym. Z przyjęciem tego założenia łączy się niebezpieczeństwo dopuszczenia się niesprawiedliwości przez organy stosujące prawo. Dlatego też współczesne ustawodawstwa przyjmują ograniczoną możliwość uznania czynu

zabronionego za niebędący przestępstwem, jeśli został on popełniony w sytuacji, gdy nieświadomość jego bezprawności była usprawiedliwiona.

**Przykłady:** Art. 30 KK. Nie popełnia przestępstwa, kto dopuszcza się czynu zabronionego w usprawiedliwionej nieświadomości jego bezprawności; jeżeli błąd sprawcy jest nieusprawiedliwiony, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary.

Postanowienie SN z 25.1.2006 r. (I CK 233/05, OSNC 2006, Nr 10, poz. 173): Funkcjonowanie prawa, zwłaszcza w demokratycznym państwie prawnym, opiera się na założeniu, iż wszyscy adresaci obowiązującej normy prawnej – a więc zarówno podmioty obowiązane do jej przestrzegania, jak i organy powołane do jej stosowania – znają jej właściwą treść (tzw. fikcja powszechnej znajomości prawa) i że nikt nie może uchylić się od ujemnych skutków naruszenia tej normy na tej podstawie, że normy tej nie znał lub rozumiał ją opacznie (*ignorantia iuris nocet*). Zgodnie z przytoczoną zasadą nie można się tłumaczyć nieznajomością prawa należycie ogłoszonego, przyjmuje się bowiem, że każdy zainteresowany treścią adresowanych do niego norm prawnych ma możliwość zapoznania się z obowiązującymi aktami prawnymi. Przyjęcie fikcji powszechnej znajomości przepisów prawnych zamieszczonych w należycie ogłoszonych i obowiązujących aktach prawnych jest konieczne ze względu na pewność i bezpieczeństwo obrotu prawnego. Według przyjmowanego w piśmiennictwie poglądu moment ogłoszenia aktu normatywnego powszechnie obowiązującego jest równoznaczny z datą wydania urzędowego dziennika publikacyjnego (umieszczoną w nagłówku danego numeru dziennika).

## § 66. Skuteczność prawa

Prawo, które nie jest przestrzegane, nie może być skuteczne, ale już sam fakt nieprzestrzegania prawa świadczyć może o jego nieskuteczności. W postawionej wyżej tezie dostrzec można myśl, że skuteczność prawa rozumiana bywa na różne sposoby.

Gdy powiadamy: „przestrzeganie prawa jest warunkiem jego skuteczności”, chodzi o to, że prawo jest traktowane jako środek do jakiegoś celu. Osiągnięcie tego celu dzięki przestrzeganiu prawa oznacza, że jest ono skuteczne. Takie rozumienie skuteczności prawa określa się mianem **skuteczności finistycznej** (od łac. *finis* – koniec, cel, zamiar).

Działalność polegająca na tworzeniu prawa (na stanowieniu norm prawnych) jest działalnością celową – każdemu prawodawcy to właśnie prawo służy za instrument osiągania założonych celów. Stwierdzenie, zwłaszcza *ex post*, jaki to cel, nie zawsze jest łatwe i nie zawsze można mieć pewność, że jego osiągnięcie nastąpiło na skutek przestrzegania ustanowionych przez prawotwórcę norm, nie zaś w wyniku oddziaływania jakichś czynników pobocznych. Nieosiągnięcie tego celu może mieć różne przyczyny: nieprzestrzeganie prawa przez adresatów, nietrafny wybór celu

(nie można go w ogóle osiągnąć przy dzisiejszym stanie wiedzy), nietrafny wybór środków prawnych (cel można osiągnąć, tylko środki mające do niego prowadzić są nieadekwatne), pojawienie się wysokich kosztów osiągnięcia celu przewyższających wartość samego celu itp.

Gdy mówimy: „nieprzestrzeganie prawa świadczy o jego nieskuteczności", skuteczność sprowadzamy do samego faktu podporządkowania się adresatów postanowieniom skierowanych do nich norm. Jest to tzw. **skuteczność behawioralna (skuteczność realna)**. Gdy norma nakazuje dane zachowanie – adresaci zachowują się zgodnie z nakazem, gdy zakazuje – powstrzymują się od tego zachowania, gdy dozwala – nie przekraczają granic dozwolenia. Prawodawca zdobywa więc posłuch dla swoich dyrektyw. Wypowiedź normatywna będąca faktem językowym odnosi swój skutek perswazyjny, wywierając przesądzający wpływ na zachowanie adresatów.

Nie można jednak zapominać, że zachowanie zgodne z wzorcem zawartym w normie prawnej może być spowodowane innymi niż sama norma czynnikami (por. wyżej), może być nawet przypadkowe, zupełnie niezależne od uwarunkowań prawnych, tak jak ma to miejsce w przypadku realizowania (a nie przestrzegania) norm prawnych. Stąd też nie zawsze to, co pozornie wygląda na behawioralną skuteczność prawa, jest taką skutecznością rzeczywiście. Lecz powody, dla których adresaci norm zachowują się zgodnie z nimi, są z punktu widzenia prawnego w istocie obojętne. Łatwo też zauważyć, że skuteczność finistyczna nie zawsze jest tożsama ze skutecznością behawioralną.

Skuteczność behawioralna jest łatwiej osiągalna, gdy uprzednio uzyska się **aksjologiczną skuteczność** prawa. Polega ona na tym, że adresaci akceptują i przyjmują jako swoje te wartości, które legły u podstaw ustanowionych przez prawodawcę norm prawnych. W konsekwencji adresaci norm prawnych wyrażają również aprobatę dla samych norm tworzonych w celu ochrony lub realizacji określonych wartości. Jest oczywiste, że podzielając przekonania, np. moralne, prawodawcy, będziemy bardziej skłonni przestrzegać ustanowionego przezeń prawa. Odrzucając te przekonania, znajdujemy natomiast łatwe usprawiedliwienie dla ich naruszania.

Kiedy mowa o skuteczności prawa, należy mieć na uwadze to, że: po pierwsze, między pełną skutecznością a całkowitą nieskutecznością istnieją różne stopnie pośrednie, po drugie, różne normy prawne

charakteryzuje różny poziom skuteczności, po trzecie, różne grupy adresatów skłonne są do większego lub mniejszego posłuchu wobec norm, po czwarte, skuteczność prawa we wszystkich jego rozumieniach jest zmienna w czasie, w jednych okresach większa, w innych mniejsza.

Kategoria pojęciowa „skuteczność prawa” odnosi się więc do bardzo zróżnicowanych sytuacji faktycznych i jakkolwiek trudno byłoby ją wykreślić z katalogu pojęć prawoznawstwa, posługiwać się nią należy z dużą starannością i rozwagą.

W środowiskach naukowych i politycznych pojawiają się postulaty, by systematycznie badać metodami empirycznymi (np. socjologicznymi) skuteczność stanowionego w państwie prawa. Badania takie, obok np. studiów nad znajomością norm prawnych i stosunkiem do nich adresatów, byłyby elementem tzw. badań postlegislacyjnych. Ich wyniki pozwoliłyby na unikanie tworzenia prawa nieskutecznego (we wszystkich rozumieniach tego terminu) oraz eliminowanie z systemu prawa norm, które okazały się nieskuteczne lub niedostatecznie skuteczne. Stanowiłyby też szczególny test na racjonalność prawodawcy. Utrzymywanie w mocy norm nieskutecznych, podkreślmy to ponownie, godzi w prestiż prawa i autorytet państwa.

# ROZDZIAŁ XIII. TWORZENIE PRAWA

**Literatura:** *T. Chauvin*, Umowy prawotwórcze jako umowy prawa publicznego, Kwartalnik Prawa Publicznego 2003, Nr 2; *W. Cyrul*, Proceduralne ujęcie tworzenia prawa, [w:] *J. Stelmach* (red.), Studia z filozofii prawa, Kraków 2001; *K.H. Goetz*, *R. Zubek*, Stanowienie prawa w Polsce – reguły legislacyjne a jakość ustawodawstwa, Ius et Lex 2005, Nr 1; *E. Kustra*, Polityczne problemy tworzenia prawa, Toruń 1994; *L. Morawski*, Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian, Warszawa 1999, rozdz. VIII i IX; *R. Piotrowski*, Spór o model tworzenia prawa, Warszawa 1988; *R. Sarkowicz*, *J. Stelmach*, Teoria prawa, Kraków 1996, rozdz. V; *P. Sarnecki*, System źródeł prawa w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, Warszawa 2002; *W. Staśkiewicz*, Rozumowania prawnicze w procesie legislacyjnym, [w:] *M. Wyrzykowski* (red.), Rozumność rozumowań prawniczych, Warszawa 2008; *T. Stawecki*, Precedens w polskim porządku prawnym. Pojęcie i wnioski *de lege ferenda*, [w:] *A. Śledzińska-Simon*, *M. Wyrzykowski* (red.), Precedens w polskim systemie prawa, Warszawa 2010; *A. Stelmachowski*, Wstęp do teorii prawa cywilnego, Warszawa 1998, cz. V; *P. Winczorek*, Kilka uwag o konstytucjonalizacji „źródeł prawa" w akcie z 2 kwietnia 1997 r., [w:] *L. Leszczyński* (red.), Zmiany społeczne a zmiany w prawie. Aksjologia, konstytucja, integracja europejska, Lublin 1999; *S. Wronkowska*, Tworzenie prawa w Polsce – ocena i proponowane kierunki zmian, Przegląd Legislacyjny 2006, Nr 1; *taż*, *M. Zieliński*, Problemy i zasady redagowania tekstów prawnych, Warszawa 1993, cz. I; *Z. Ziembiński*, O stanowieniu i obowiązywaniu prawa. Zagadnienia podstawowe, Warszawa 1995, rozdz. III–V.

## § 67. Pojęcie tworzenia prawa

Tworzenie prawa jest złożonym, zorganizowanym procesem, dokonywanym przez określone prawem organy i według uregulowanej przez prawo procedury. Ta dość szeroka definicja najbardziej odpowiada najbliższemu nam modelowi tworzenia prawa, a mianowicie jego stanowieniu. Oprócz tej formy prawo może być tworzone m.in. w drodze precedensów, ale może również kształtować się w spontanicznym procesie, tak jak ma to miejsce w przypadku prawa zwyczajowego. Najbardziej rozpowszechnione sposoby powstawania prawa omawiamy poniżej.

Mówiąc o tworzeniu prawa, mamy na myśli działalność, w której pośrednio lub bezpośrednio uczestniczy państwo lub takie organizacje jak Unia Europejska. Kompetencje prawodawcze są najczęściej przyznawane wyspecjalizowanym instytucjom władzy publicznej (parlamentom, sądom, organom władzy wykonawczej). Zdecydowanie rzadziej dotyczy to całego

społeczeństwa (jako przykład można tu wskazać nieznane w Polsce, ale funkcjonujące w Szwajcarii referendum ustawodawcze) czy jego wybranych grup.

Skoncentrowanie się na roli państwa nie wyklucza jednak spojrzenia na proces tworzenia prawa z szerszej perspektywy, tj. z uwzględnieniem oddziaływania czynników kulturowych i społecznych. Należy bowiem pamiętać, że tworzenie prawa nie jest działalnością arbitralną. Swoboda prawodawcy jest ograniczona chociażby przez układ sił politycznych w państwie, rozmaite interesy ekonomiczne, stosunki międzynarodowe, a także system wartości i obyczaje panujące w społeczeństwie. Oddziaływanie tych czynników daje się zaobserwować na etapie projektowania aktów normatywnych i dyskusji, które toczą się przy tej okazji w sferze publicznej.

## § 68. Źródła prawa

Tradycyjnie o tworzeniu prawa mówi się w nauce, mając na względzie tzw. **źródła prawa**. Termin ten, łacińskiego pochodzenia (łac. *fons* – źródło, *fontes iuris* – źródła prawa, *fontes iuris oriundi* – źródła pochodzenia prawa), jest wieloznaczny. Najczęściej, zwłaszcza na gruncie szczegółowych dyscyplin prawniczych (np. nauki prawa konstytucyjnego, karnego, cywilnego itp.), przez źródła prawa rozumie się akty normatywne, które zawierają przepisy dające podstawę do konstruowania norm konkretnej dyscypliny prawa. W rozdziałach podręczników poświęconych źródłom prawa danej gałęzi znajdujemy przegląd i ogólną charakterystykę ustaw, rozporządzeń, zarządzeń, niekiedy i orzeczeń sądowych (np. Sądu Najwyższego, Trybunału Konstytucyjnego). Są to **źródła prawa w znaczeniu formalnym**.

Pojęcie źródła prawa rozumiane jest także w innym znaczeniu. Ma się tu na uwadze ogół okoliczności o ekonomicznym, kulturowym, politycznym, społecznym, a niekiedy religijnym charakterze, których oddziaływanie wpłynęło na treść i formę obowiązującego w danym państwie prawa. Są to tak zwane **źródła prawa w znaczeniu materialnym**.

Pojawia się również rozumienie tego terminu odnoszone do instytucji, które prawo tworzą lub sankcjonują. Źródłem prawa w tym sensie są np. organy władzy publicznej (parlament, rząd, sądy), których decyzja

przesądziła o treści i obowiązywaniu danych norm prawnych. Są to **źródła prawa w znaczeniu instytucjonalnym**.

W innym jeszcze znaczeniu przez źródła prawa rozumie się **fakty tworzące prawo (fakty prawotwórcze)**, będące dziełem różnych instytucji funkcjonujących w różnym trybie i podejmujących decyzje o różnym charakterze prawnym. Takimi faktami prawotwórczymi są np.: stanowienie ustaw w trybie procedur parlamentarnych, prawotwórcze orzeczenia sądowe, umowy międzynarodowe. Do tego głównie rozumienia źródeł prawa odwoływać się będziemy w następnym punkcie tego opracowania.

Od źródeł prawa należy odróżnić **źródła poznania prawa** (*fontes iuris cognoscendi*). „Źródłem" w tym znaczeniu są oficjalne dokumenty, ale też publikacje, inskrypcje – niekiedy, zwłaszcza gdy pochodzą z dawnych czasów, zawierające nie tylko informacje prawne, lecz będące np. pomnikami literatury pięknej, z których zaczerpnąć można wiadomości o prawie niegdyś obowiązującym.

Źródłem poznania prawa jest np. Dziennik Ustaw lub Monitor Polski. Jest to jednak źródło urzędowe, o szczególnym autorytecie. Cechy źródła poznania prawa pozbawionego wszakże statusu, jakim się cieszą wyżej wymienione urzędowe dzienniki promulgacyjne, mają np. podręczniki akademickie z dziedziny prawoznawstwa, komentarze do kodeksów, artykuły naukowe i publicystyczne poświęcone zagadnieniom prawnym itp.

## § 69. Sposoby tworzenia prawa (fakty prawotwórcze) w ich historycznym rozwoju

Do najbardziej rozpowszechnionych sposobów tworzenia prawa zaliczamy jego stanowienie (jednostronne lub w postaci umów), precedensy prawotwórcze oraz sankcjonowanie zwyczajów. Wymieniamy je poniżej nie w kolejności ich historycznego rozwoju, ale w zależności od znaczenia, jakie mają we współczesnych systemach prawnych.

### I. Stanowienie prawa

Stanowienie prawa to w kulturze prawa kontynentalnego podstawowy sposób jego tworzenia. Prawo stanowione istniało już w starożytności (Kodeks *Hammurabiego* z XVIII w. p.n.e., edykty pretorskie w Rzymie). Jego rozpowszechnienie odpowiada tendencjom rozwoju cywilizacyjnego nowożytnych i współczesnych społeczeństw, których cechą jest m.in. duże

tempo przemian i głęboka ingerencja władzy publicznej w ich kierunek i przebieg. Prawo stanowione w znacznym stopniu wyparło w ciągu wieków prawo zwyczajowe, co nie oznacza, że zastąpiło je całkowicie. Jak już wspomniano, prawo zwyczajowe w krajach prawa stanowionego odgrywa uzupełniającą rolę.

Stanowienie prawa jest aktem (choć lepiej byłoby mówić – procesem) świadomym i celowym. Akt ten jest dokonywany jednostronnie przez uprawniony do tego podmiot, a w jego wyniku powstają normy abstrakcyjne i generalne. Istotne jest podkreślenie jednostronności stanowienia prawa: oznacza ona, że prawodawca może władczo „żądać" od adresatów norm podporządkowania się swojej decyzji; do tego, aby norma obowiązywała nie jest potrzebna ich zgoda. Cechy szczególne tej złożonej czynności konwencjonalnej, jaką jest stanowienie to jej **sformalizowanie**, **prospektywność** i **konstytutywność**.

**Sformalizowanie** tego aktu polega na:

1) oddaniu go w ręce kompetentnych organów władzy publicznej;
2) podporządkowaniu prawotwórczego działania tych organów regulowanym przez prawo procedurom decyzyjnym;
3) nadaniu ustanowionym aktom normatywnym określonej prawnie formy;
4) podaniu aktów normatywnych do wiadomości publicznej w określony prawem sposób (ogłoszenie, promulgacja), z czym z reguły związane jest uzyskanie mocy obowiązującej i wejście ich w życie.

Akt stanowienia prawa ma charakter **prospektywny**, co oznacza, że zwrócony jest ku przyszłości; normuje sytuacje prawne (wprowadza nakazy, zakazy, dozwolenia) w stosunku do nieokreślonej z góry liczby stanów rzeczy wskazanych rodzajowo (abstrakcyjność normy) i wobec rodzajowo wskazanych adresatów (generalność normy). Konsekwencją tego jest również przyjęcie zasady, że prawo nie powinno działać wstecz (*lex retro non agit*).

**Konstytutywność** (od łac. *constituo* – ustanawiam, postanawiam) wyraża się w tym, że wraz z aktem stanowienia, na mocy decyzji kompetentnego organu władzy publicznej, wprowadzane są do systemu prawa lub usuwane zeń normy prawne. Stanowienie tworzy (lub uchyla) normy; jego celem i skutkiem nie jest natomiast stwierdzenie (deklarowanie, akt deklaratoryjny) obowiązywania norm już istniejących.

Niekiedy jednak akty stanowienia prawa noszą zarazem pewne cechy aktu deklaratoryjnego. Dotyczy to np. konstytucji współczesnych państw

demokratycznych w części poświęconej wolnościom i prawom człowieka i obywatela (Rozdział II Konstytucji RP). Doktryna konstytucyjna zakłada, że źródłem tych wolności i praw jest przyrodzona godność człowieka, stąd twórca konstytucji może jedynie deklarować ich istnienie.

Stanowienie prawa jest zadaniem i dziełem ustawodawcy. **Ustawodawca** to termin techniczny języka prawniczego. Termin ten stosujemy zwyczajowo nie tylko do tego, kogo uznaje się za „dającego ustawy" – czyli akty normatywne pochodzące od parlamentu, ale również do każdego twórcy prawa, nawet o niższej niż ustawowa randze, do twórcy rozporządzeń czy aktów normatywnych organów samorządu terytorialnego. Poprawniej byłoby więc odróżniać „ustawodawcę" (autora ustawy) od „prawodawcy" (autora aktów zawierających normy prawne). Termin **prawodawca** jest logicznie nadrzędny wobec terminu „ustawodawca".

Prawodawca to postać w pewnym sensie konwencjonalna, której na mocy obowiązujących przepisów można przyznać autorstwo norm prawnych, a przynajmniej uznać za odpowiedzialną za wprowadzenie ich do systemu prawa. Rzeczywistym autorem regulacji zawartych np. w kodeksie mogą być członkowie Komisji kodyfikacyjnej lub eksperci w danej dziedzinie, lecz z punktu widzenia formalnego jest nim Sejm, w którym, sądzić można, część posłów głosujących za jego przyjęciem nie uczestniczyła w pracach nad tym aktem, a być może w ogóle nie zapoznała się z jego projektem. Dlatego niekiedy w języku prawniczym odróżnia się **prawodawcę formalnego** (instytucję wyposażoną w świetle przepisów prawa w kompetencję prawodawczą) od **prawodawcy faktycznego** (tego, kto ma rzeczywisty wpływ na kształt projektu w różnych stadiach jego tworzenia).

## II. Zawieranie umów o charakterze prawotwórczym

Tworzenie prawa w drodze umów nie jest rozpowszechnioną praktyką w systemie prawa wewnętrznego (krajowego). Jest natomiast podstawowym narzędziem prawa międzynarodowego publicznego, które w związku z tym nazywa się czasem prawem traktatowym. Umowa tworząca prawo jest czynnością konwencjonalną (dwustronną lub wielostronną), poprzez którą strony ją zawierające stanowią wiążące je normy postępowania. W przypadku umów prawa publicznego (międzynarodowego lub wewnętrznego) normy te mają charakter abstrakcyjny i generalny. Od umów tworzących **prawo powszechnie obowiązujące** (*erga omnes*) należy odróżnić umowy prawa prywatnego

(np. cywilnego), które „tworzą prawo”, tj. uprawnienia i obowiązki między stronami umowny (*contractus fecit ius inter partes*), a wyjątkowo dla osób trzecich (np. umowa o ustanowienie hipoteki). Tego rodzaju umów nie zalicza się zatem do faktów prawotwórczych, tj. źródeł prawa powszechnie obowiązującego.

Prawo powstające w wyniku zawarcia umowy (**prawo konsensualne**) jest w istocie prawem stanowionym, tyle że nie jednostronną decyzją władzy publicznej: powstaje w drodze porozumienia i układu zawartego między zainteresowanymi podmiotami. W Polsce w stosunkach wewnętrznych w ten sposób tworzona jest część prawa pracy (w formie tzw. układów zbiorowych pracy), a także unormowania dotyczące stosunków między państwem a innymi niż rzymskokatolicki kościołami i związkami wyznaniowymi. W odróżnieniu od prawa międzynarodowego, w którym umowy wiążą jedynie zawierające je strony, zarówno układy zbiorowe pracy (zawierane przez przedstawicieli pracodawców i pracowników oraz administracji państwowej), jak i umowy państwa z kościołami i związkami wyznaniowymi, są prawnie skuteczne wobec osób trzecich (*erga omnes*), tj. również tych, którzy nie są członkami pracowniczych związków zawodowych oraz związków pracodawców. Pozwala na to abstrakcyjny i generalny charakter norm powstających w drodze formalnie zorganizowanego porozumienia.

**Przykład:** Konstytucja RP:

Art. 25 ust. 4. Stosunki między Rzecząpospolitą Polską a Kościołem katolickim określają umowa międzynarodowa zawarta ze Stolicą Apostolską i ustawy. (...)

Ust. 5. Stosunki między Rzecząpospolitą Polską a innymi kościołami oraz związkami wyznaniowymi określają ustawy uchwalone na podstawie umów zawartych przez Radę Ministrów z ich właściwymi przedstawicielami.

Art. 59 ust. 2. Związki zawodowe oraz pracodawcy i ich organizacje mają prawo do rokowań w szczególności w celu rozwiązywania sporów zbiorowych oraz do układów zbiorowych pracy i innych porozumień.

W ostatnich czasach rozpowszechnia się w nauce (filozofii, teorii) prawa, a także w części środowisk politycznych przekonanie o potrzebie umocnienia elementów konsensualnych (łac. *consensus* – zgoda) w tworzeniu prawa. Stanowiłoby ono wcielenie w życie postulatów komunikacyjnej wizji prawa (zob. rozdz. I § 4). Aby móc odpowiedzieć na zapotrzebowanie społeczne i pozostawać w zgodzie z preferencjami aksjologicznymi adresatów, prawo powinno, także tam, gdzie zasadniczym jego źródłem jest stanowienie, znajdować oparcie w akceptacji obywateli i grup społecznych. Dlatego też akt stanowienia prawa powinien być

poprzedzony przynajmniej konsultacjami społecznymi ustalającymi poglądy obywateli na daną sprawę, porozumieniami wzajemnymi między poszczególnymi grupami społecznymi, a także między tymi grupami z jednej strony, a organami władzy prawodawczej z drugiej, aktami o referendalnym charakterze, sondażami opinii społecznej itp. Pozwalałoby to zacierać granicę między stanowieniem prawa, jako **jednostronnym władczym** aktem państwa, a umową, jako emanacją **negocjacyjnych** form prawotwórstwa. Poglądy te pozostają w związku z szerszymi koncepcjami uznającymi dyskurs za jeden z czynników konstytuujących społeczeństwo czy też będących ważnym elementem więzi społecznych.

## III. Przekształcanie zwyczajów (obyczajów) w prawo

Istotą zwyczaju jest w miarę trwałe praktykowanie określonych wzorów zachowania się przez członków pewnej zbiorowości (narodu, społeczności lokalnej, zawodowej itp.). Natomiast z **prawem zwyczajowym** mamy do czynienia, gdy w danej zbiorowości upowszechniło się przekonanie, że istniejące dotychczas zwyczaje są na tyle dla niej istotne, że powinny być sankcjonowane przez organy władzy publicznej. Do przekształcenia się zwyczajowej normy postępowania w normę prawa zwyczajowego konieczne jest współwystępowanie kilku zjawisk:

1) powszechnej akceptacji zwyczaju w środowisku, którego dotyczy (kupieckim, prawniczym, lekarskim);
2) stosunkowo precyzyjne ukształtowanie się wzoru postępowania (ze zwyczaju powinniśmy móc wydedukować elementy normy postępowania);
3) uznanie zwyczaju przez sądy lub inne organy stosujące prawo (ukonstytuowanie się trwałego orzecznictwa);
4) akceptacja zwyczaju jako wiążącego przez doktrynę prawniczą.

Zwyczaj (obyczaj) rodzi się na ogół spontanicznie bez udziału władzy publicznej. Twórca zwyczaju jest najczęściej grupowy i pozostaje anonimowy. Zwyczaj powstaje w długim procesie społecznym, a jego normy są na ogół przedmiotem głębokiej i powszechnej internalizacji (przyjęcia przez jednostkę za własne). Normy zwyczajowe regulują przede wszystkim stosunki między członkami danej społeczności, dopiero w drugiej kolejności między członkami społeczności i jej instytucjami władczymi.

Istnienie prawa zwyczajowego, jako produktu przekształcania się zwyczaju (obyczaju) w prawo, jest charakterystyczne dla społeczności, w których proces zmian jest powolny, a przeobrażenia mają organiczny, nie zaś rewolucyjny charakter.

W społeczeństwach europejskich prawo zwyczajowe było rozpowszechnione w średniowieczu. Ze zwyczajów miejscowych – rodowych, plemiennych – tworzyło się prawo zwyczajowe. Punktem przełomowym w tym procesie było uznanie zwyczaju przez władzę publiczną za normatywną podstawę jej decyzji. Istotne znaczenie w tym względzie miało przekonanie o długotrwałości zwyczaju (*longa consuetudo*) i o niezbędności posługiwania się nim na przyszłość (*opinio necessitatis*). We współczesnej teorii prawa nie jest wszakże rozstrzygnięty spór o **deklaratywny czy konstytutywny charakter** norm zwyczajowych, to znaczy, czy formalny akt władzy państwowej, zwłaszcza orzeczenie sądu odwołujące się do pewnej zasady zwyczajowej, ma znaczenie konstytutywne dla normy prawa zwyczajowego, to znaczy czy można mówić o obowiązującej normie prawa zwyczajowego, zanim takie orzeczenie zapadnie, czy też nie. Zgodnie ze stanowiskiem pozytywizmu prawniczego przyjmuje się, że dopiero formalne potwierdzenie przez sąd pewnej niepisanej, lecz znaczącej społecznie reguły nadaje jej charakter normy prawnej. Inni kwestionują to stanowisko, wskazując, że sądy nie stanowią w ten sposób prawa, a tylko je rozpoznają, czyli prawo to obowiązuje już wcześniej.

Współcześnie przekształcanie się zwyczajów w prawo zwyczajowe jest w społeczeństwach europejskich zjawiskiem rzadkim. W Polsce problem ten pojawia się np. w związku z art. 56 KC, zgodnie z którym czynność prawna wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, lecz również i te, które wynikają m.in. z ustalonych zwyczajów (inne przykłady z zakresu prawa cywilnego to art. 65, 69, 385 KC). Przyjmuje się przy tym, że w przypadku **kolizji z prawem stanowionym** normy zwyczajowe nie mogą uchylać norm prawnych imperatywnych (*iuris cogentis*), ale mają pierwszeństwo przed normami dyspozytywnymi (*iuris dispositivi*). Ponadto prawo zwyczajowe stanowi istotną część prawa międzynarodowego.

Niekiedy odróżnia się zwyczaj prawny od prawa zwyczajowego. Nie jest to rozróżnienie wyraźne. Przyjąć jednak można, że **zwyczaj prawny** to tyle, co pewien ustabilizowany sposób rozumienia, stosowania prawa, korzystania z uprawnień i wykonywania obowiązków. Nie jest on w istocie

odrębnym źródłem prawa, lecz sposobem realizacji prawa już obowiązującego, na ogół stanowionego. Natomiast prawo zwyczajowe jest takim źródłem. Tak np. zwyczajem prawnym (konstytucyjnym) w wielu państwach o ustroju parlamentarno-gabinetowym jest desygnowanie przez głowę państwa na premiera przywódcy najsilniejszego ugrupowania politycznego reprezentowanego w parlamencie, mimo że konstytucja państwa milczy w tej sprawie. W Polsce i niektórych innych krajach znana jest też zasada tzw. dyskontynuacji w pracach legislacyjnych parlamentu. Oznacza ona, że projekty ustaw znajdujących się w Sejmie i nie uchwalonych do końca jego kadencji wygasają. Mogą być w nowej kadencji wniesione tylko w rezultacie nowej inicjatywy ustawodawczej, a pracę nad nimi podejmuje się od początku. Zasada ta nie jest w Polsce ujęta w przepisach konstytucji. W zależności od podejścia określana jest jako zwyczaj konstytucyjny albo jako reguła zwyczajowego prawa konstytucyjnego.

## IV. Prawotwórcze orzecznictwo sądowe

W krajach anglosaskich ważnym źródłem prawa są decyzje organów państwa wydawane w sprawach indywidualnych, przede wszystkim wyroki sądów. Prawo powstające tą drogą nazywa się **prawem precedensowym**. W potocznym rozumieniu **precedens** to po raz pierwszy dokonane rozstrzygnięcie jakiejś sprawy, służące za przykład lub uzasadnienie przy rozstrzyganiu spraw podobnych.

Z uwagi na fakt, że pewnych dziedzin życia społecznego z założenia nie reguluje się normami prawa stanowionego lub reguluje się jedynie fragmentarycznie, zdarza się, że w konkretnej sprawie rozpatrywanej przez sąd, sędzia może nie być w stanie znaleźć normy, która byłaby podstawą prawną rozstrzygnięcia. W takim przypadku sędzia nie może odmówić wydania orzeczenia. Może natomiast rozstrzygnąć tę konkretną sprawę, kierując się swą wiedzą zawodową i życiową, swoim doświadczeniem i poczuciem słuszności, a przede wszystkim zasadami przyjmowanymi w podobnych sprawach. Stosowanie **precedensu** polega na tym, że sąd w trakcie postępowania w konkretnej sprawie musi ustalić, jakie fakty są najważniejsze dla rozpatrywanego przypadku, a następnie musi znaleźć wcześniejsze orzeczenie, którego stan faktyczny jest możliwie najbardziej podobny do rozpatrywanego. Takie wcześniejsze orzeczenie będzie właśnie precedensem. Następnie z treści orzeczenia i uzasadnienia wydanego

w precedensowej sprawie sąd wyprowadza zasadę (regułę) rozstrzygnięcia (***ratio decidendi***). Posłuży ona do wydania wyroku w obecnej, rozpatrywanej sprawie. Zawarte w precedensowym orzeczeniu twierdzenia dotyczące okoliczności nieistotnych dla późniejszych spraw (tzw. ***obiter dicta***) pomija się.

Prawo, które jest tworzone w powyższy sposób, nazywane jest także **prawem sędziowskim** (***case law***, ***judge-made-law***). Istotną cechą omawianych spraw jest okoliczność, że dotyczą one faktów, o których nikt wcześniej nie orzekał lub nie orzekał w określony sposób. Prawotwórczość wyroków sądowych jest uzupełniona przez zasadę **związania sądu precedensem**, czyli orzeczeniem, które wcześniej zapadło w takich samych lub podobnych sprawach (***stare decisis*** – naśladuj poprzednią decyzję i nie podważaj tego, co ustalone). Sądy są związane zarówno własnymi wcześniejszymi orzeczeniami, jak i orzeczeniami sądów wyższych. Dodatkowo uzasadnienie w sprawach (*cases*), w których sędzia musi sformułować zasadę decyzji, bardzo często nawiązuje do prawa zwyczajowego. Precedens ma wtedy charakter deklaratywny, a nie konstytutywny.

> **Przykład:** W orzeczeniu w sprawie *Marbury v. Madison* z 1803 r. [5 U.S. (1) 137] Przewodniczący Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych, sędzia *John Marshall*, orzekł, że „jeśli dwa różne akty prawne (*laws*) są wzajemnie sprzeczne, wówczas Sąd musi zdecydować o stosowaniu każdego z nich. Jeśli sądy mają respektować Konstytucję, a [jednocześnie] Konstytucja jest zwierzchnia wobec zwykłych aktów prawa stanowionego, to Konstytucja, a nie taki zwykły akt prawa stanowionego musi mieć zastosowanie do sprawy, do której oba się odnoszą”.
>
> **Komentarz:** cytowane orzeczenie zostało uznane za potwierdzające prawo Sądu Najwyższego USA do orzekania o zgodności ustaw Kongresu i innych aktów prawnych z Konstytucją USA.

Tworzenie prawa w drodze precedensowych orzeczeń sądowych prowadzi do dwojakich efektów. Z jednej strony, ze względu na to, że precedens może być stosowany przez wiele lat (czasem stuleci), zapewnia się względną jednolitość orzecznictwa w pewnych typowych sprawach, a także równe traktowanie wszystkich tych, których zachowania, interesy lub uprawnienia są przedmiotem rozpoznania sądowego.

Z drugiej strony niektóre sądy uprawnione są do przełamania precedensu (*overruling*) albo do odróżnienia określonego przypadku od innych, podobnych spraw (*distinguishing*), dla których istnieją już precedensy. Są to sposoby dostosowania norm prawnych do potrzeb, jakie występują

w rzeczywistości społecznej i jakie ujawniają się w pełni dopiero w toku załatwiania konkretnych spraw.

Prawo precedensowe w powyższym sensie jest przyjęte w Wielkiej Brytanii, Stanach Zjednoczonych, Kanadzie, Australii i w niektórych innych państwach. Nie jest ono tam wszakże jedynym typem prawa (istnieje też m.in. *statutory law* – prawo ustawowe). Należy tu dodać, że w krajach tych dla zbiorczego określenia prawa precedensowego i elementów prawa zwyczajowego używa się historycznego pojęcia – ***common law***. *Common law* jest przeciwstawiane *statutory law*, ale dziś nazwa ta jest potocznie używana dla określenia systemu prawa anglosaskiego w ogóle.

W Polsce prawo precedensowe jako odrębny rodzaj prawa nie jest bezpośrednio uznawane. Zgodnie z Konstytucją RP sędziowie podlegają Konstytucji oraz ustawom, tj. aktom prawa stanowionego, a więc nie pełnią wprost funkcji prawotwórczej. W praktyce prawniczej orzecznictwo sądów odgrywa jednak ogromną rolę. Współcześnie żaden sędzia, prokurator czy obrońca nie mógłby poprawnie pełnić swojej zawodowej funkcji bez znajomości orzecznictwa sądów. Nie ma też wątpliwości, że działalność sądów, a zwłaszcza Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego, ma charakter twórczy, a niekiedy *de facto* prawotwórczy. Sądy i trybunały faktycznie tworzą normy prawne, rozumiane jako ogólne i abstrakcyjne reguły zachowań, choć do takich czynności nie mają bezpośredniego, zwłaszcza konstytucyjnego upoważnienia.

**Przykład:** Twórcza rola orzecznictwa sądów:

Wyrok SN (7) z 20.9.1991 r. (II KRN 154/91, OSNKW 1992, Nr 1–2, poz. 3): 1. Obecnie, gdy art. l Konstytucji określa Rzeczpospolitą Polską jako państwo prawne, obowiązywanie zasady *lex retro non agit* nie może budzić najmniejszych wątpliwości.

2. Przestępność czynów popełnionych przed promulgacją aktu prawnego, uznającego czyny te za karalne, jest wyłączona, i to zarówno z uwagi na brak powinności zapoznania się z treścią aktu prawnego, który nie wszedł jeszcze w życie, jak i ze względu na brak możliwości zapoznania się z niedostępną ustawą (dekretem) (...).

Zakaz wstecznego działania prawa ma rangę konstytucyjną, co stwierdził Trybunał Konstytucyjny wyraźnie i jednoznacznie w uchwałach: U 1/86 i U 1/88. Obecnie, gdy art. 1 Konstytucji określa Rzeczpospolitą Polską jako państwo prawne, obowiązywanie zasady *lex retro non agit* nie może budzić najmniejszych wątpliwości, zamykając pole do jakichkolwiek innych interpretacji prawnych. Tym samym poprzednie stanowisko sądów w kwestii retroaktywnego stosowania dekretu o stanie wojennym, dla uzasadnienia którego odwoływano się do przepisu art. 121 KK, było nie tylko błędną interpretacją Kodeksu karnego, ale też naruszeniem Konstytucji. (...)

Zasada ta nie może być przełamana nawet „w przypadku, gdy wyjątkowe niebezpieczeństwo zagraża istnieniu narodu" (art. 4 pkt 1 i 2 Paktu).

**Komentarz:** Sąd Najwyższy sformułował zakaz działania prawa wstecz jako wiążącą normę na podstawie interpretacji zasad porządku prawnego przez Trybunał Konstytucyjny oraz bardzo ogólnego przepisu konstytucji stanowiącego, że „Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym”.

## V. Recepcja prawa obcego

Niektóre społeczeństwa (państwa) kształtowały i kształtują swoje prawo przez **recepcję prawa** obcego. Obce akty normatywne, np. kodeksy, uznaje się za obowiązujące, czasami po niewielkich adaptacjach, na własnym terytorium. Może to, lecz nie musi, wiązać się z dominacją polityczną obcego mocarstwa. Tak np. liczne kraje europejskie (w tym Księstwo Warszawskie) recypowały francuski Kodeks Napoleona (cywilny – obowiązywał w części Polski do 1946 r.). Turcja i Japonia wykorzystały niemieckie i szwajcarskie ustawodawstwa cywilne itp.

Recepcji prawa nie uważa się za samodzielne „źródło”, ponieważ chodzi tu jedynie o przejmowanie regulacji już istniejących, powstałych zgodnie z jednym z wyżej omówionych sposobów. Z uwagi na fakt, że recepcja dokonuje się za pomocą formalnej decyzji władczej organów władzy państwowej, a poza tym z reguły (przynajmniej współcześnie) dotyczy gotowych już aktów prawa stanowionego, można proces recepcji traktować jako szczególny przypadek stanowienia prawa.

# § 70. Racjonalność ustawodawcy jako postulat

Idea racjonalności ustawodawcy stanowi element dziedzictwa czasów Oświecenia. Co do zasady postulat racjonalności działania (w każdej sferze, nie tylko w przypadku tworzenia prawa) polega na przyjęciu założenia, że wiedza, szczególnie naukowa, jest w stanie dostarczyć nam dostatecznie wiele informacji o świecie, aby móc przewidywać skutki własnych działań lub decyzji. Mając taką wiedzę, racjonalnie działający podmiot:

1) wyznacza sobie **cele możliwe do osiągnięcia**;
2) sięga po **środki adekwatne dla realizacji tych celów**;
3) stara się kierować **spójnym systemem wartości**, tzn. m.in. uporządkować różne cele cząstkowe i naczelne (całościowe) w niesprzeczną hierarchię. Mówiąc potocznie, musi wiedzieć, czego chce i które stany rzeczy preferuje przed innymi.

Idea racjonalności tworzenia prawa ma długie korzenie. W ujęciu tradycyjnych teorii prawnonaturalnych (m.in. u św. *Tomasza z Akwinu*)

zadaniem ustawodawcy było oficjalne zadeklarowanie zasad prawa wyższego, prawa naturalnego. Już tu pojawiał się jednak element racjonalności, gdyż prawo naturalne było pojmowane jako odbicie prawa wiecznego w **rozumie człowieka**. Autorzy nawiązujący do tego nurtu w XIX i XX w. wskazywali również na potrzebę formułowania prawa słusznego, odpowiadającego intuicyjnemu poczuciu sprawiedliwości itp., chociaż źródeł tego porządku szukali już tylko w rozumie ludzkim lub kulturze.

Pozytywizm prawniczy odrzucił lub choćby ograniczył takie ponadpozytywne źródła racjonalności, skoncentrował się natomiast na charakterystyce działania samego prawodawcy. Mówi się w tym kontekście o „woli ustawodawcy", „celach ustawodawcy", „dążeniach", „zamiarach" itp. Określa się je zbiorczym mianem ***ratio legis*** **– motywów stojących za uchwaleniem aktu normatywnego**. Ustalenie tego, „co ustawodawca chciał osiągnąć", dokonuje się ponadto *ex post* (po fakcie) i głównie w sposób formalno-dogmatyczny: na podstawie analizy przepisów prawa stanowionego.

**Przykłady:** Postanowienie NSA z 16.6.2008 r. (II OW 46/08, niepubl.): „(…) Instytucja wyłączenia sędziego zarówno z mocy prawa, jak i na wniosek strony jest istotną gwarancją procesową, która ma zapewnić rozpoznanie sprawy przez sąd w takim składzie orzekającym, którego sędziowie nie pozostają w relacjach osobistych ze stronami oraz nie mieli określonych wcześniej związków z rozpoznawaną sprawą. ***Ratio legis*** przepisów o wyłączeniu sędziego, we wszystkich procedurach sądowych sprowadza się do eliminowania przyczyn, które mogą skutkować wątpliwościami, co do bezstronności i obiektywizmu sędziego w rozpoznaniu określonej sprawy".

Postanowienie NSA z 13.5.2008 r. (OW 10/08, niepubl.): „Nieużywanie pojazdu w rozumieniu art. 50a ust. 1 ustawy z 20.6.1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (tekst jedn. Dz.U. z 2005 r. Nr 108, poz. 908 ze zm.) jest, jak należy przyjąć zgodnie z ***ratio legis*** przepisu, stanem trwającym dłuższy czas. Inaczej można by usuwać pojazdy niewykorzystywane przez właściciela, np. przez tydzień".

Wymienione powyżej zasady racjonalnego postępowania mają charakter na tyle uniwersalny, że zostały wprowadzone do obowiązujących regulacji prawa pozytywnego dotyczących **racjonalnego tworzenia prawa**. Jedną z nich formułuje się już na poziomie norm konstytucyjnych: art. 118 ust. 3 Konstytucji zawiera wymóg, aby podmioty wnoszące do Sejmu projekt ustawy przedstawiły również skutki finansowe jej wykonania.

Cały zespół warunków, którym odpowiadać powinna racjonalna regulacja, jest określony także w Regulaminie Sejmu RP (uchwała Sejmu RP z 30.7.1992 r., tekst jedn. M.P. z 2020 r. poz. 476). Zgodnie

z art. 34 tego aktu do projektu ustawy dołącza się uzasadnienie, które powinno:

1) wyjaśniać potrzebę i cel wydania ustawy;
2) przedstawiać rzeczywisty stan w dziedzinie, która ma być unormowana;
3) wykazywać różnicę pomiędzy dotychczasowym a projektowanym stanem prawnym;
4) przedstawiać przewidywane skutki społeczne, gospodarcze, finansowe i prawne;
5) wskazywać źródła finansowania, jeżeli projekt ustawy pociąga za sobą obciążenie budżetu państwa lub budżetów jednostek samorządu terytorialnego;
6) przedstawiać założenia projektów podstawowych aktów wykonawczych;
7) zawierać oświadczenie o zgodności projektu ustawy z prawem Unii Europejskiej albo oświadczenie, że przedmiot projektowanej regulacji nie jest objęty prawem Unii Europejskiej;
8) przedstawiać wyniki przeprowadzanych konsultacji oraz informować o przedstawionych wariantach i opiniach, w szczególności jeżeli obowiązek zasięgania takich opinii wynika z przepisów ustawy.

Jeżeli chodzi o środki prowadzące do osiągania przyjmowanych przez prawodawcę celów, warto mieć świadomość, że nie wszystkie możliwe do osiągnięcia cele są dostępne przy użyciu środków prawnych (poprzez ustanowienie zakazów, nakazów czy dozwoleń). W zderzeniu z coraz powszechniejszą jurydyzacją życia społecznego, sięgającą czasem w sfery, które stanowią przestrzeń wolności jednostki, okazać się może, że racjonalną decyzją będzie taka, w której prawodawca odstępuje od wprowadzania nowej regulacji. Posunięcie takie musi jednak być poprzedzone analizą wymienionych powyżej zagadnień. Nie należy zaniedbywać także formułowania prognoz podstawowych i ubocznych skutków rozważanych alternatywnych rozwiązań prawnych, w tym ich wpływu na system prawa.

Przyjęcie idei racjonalności w tworzeniu prawa nie zmienia faktu, że prawodawca nie szczędzi nam licznych przykładów działań nieracjonalnych. Nieracjonalność polegać może na tym, że ustawodawca wyznacza cele niemożliwe do osiągnięcia, bądź stosuje nieadekwatne do nich środki. W konsekwencji regulacje prawne okazują się bezskuteczne lub zbyt kosztowne. Przykładem historycznym takich nieracjonalnych działań może być zwalczanie plagi pijaństwa przez wprowadzanie zakazu

spożywania alkoholu i handlu nim (prohibicji) czy też zwalczanie tzw. pasożytnictwa społecznego czy żebractwa przez ustanawianie obowiązku pracy bądź wprowadzanie surowych sankcji karnych za te zachowania.

Pamiętać jednak należy, że racjonalność działań powinna być oceniana w świetle rzeczywistej wiedzy i preferencji aksjologicznych działającego. Działania, które wydają się racjonalne z jego punktu widzenia, nie muszą być racjonalne z punktu widzenia oceniającego, który dysponuje inną (czasami doskonalszą) wiedzą i kieruje się odmiennymi założeniami aksjologicznymi. Pozwala to np. zrozumieć istotę sporów wobec takich np. kwestii, jak: kara śmierci, zakaz pornografii, prewencyjna cenzura publikacji itp.

## § 71. Stanowienie prawa w państwach współczesnych – zasady ogólne

Szczegółowe informacje na temat kompetencji prawotwórczych i trybu działania organów władzy publicznej powołanych do stanowienia prawa we współczesnej Polsce są zawarte w wykładzie prawa konstytucyjnego oraz w wykładach specjalizacyjnych z zakresu teorii i techniki legislacji. Tu ograniczymy się do przedstawienia informacji podstawowych dotyczących prawotwórstwa parlamentarnego, tj. stanowienia prawa *sensu stricto*.

Projekty ustaw mogą powstawać poza sferą działania organów państwa, np. wychodzić ze środowisk naukowych, prawniczych, być dziełem partii politycznych, związków zawodowych, stowarzyszeń, a nawet osób prywatnych. Natomiast ich skuteczne wniesienie pod obrady parlamentu wiązać się musi z wykonaniem tzw. **formalnej inicjatywy ustawodawczej**. Prawo inicjatywy ustawodawczej to uprawnienie do wniesienia pod obrady parlamentu projektu ustawy. Uprawnieniu temu odpowiada obowiązek parlamentu rozpatrzenia projektu.

Inicjatywa ustawodawcza przysługuje z reguły: członkom parlamentu, rządowi, niekiedy głowie państwa. W Rzeczypospolitej Polskiej należy ona obecnie do:

1) posłów (w liczbie co najmniej 15 oraz komisji sejmowej),
2) Senatu,
3) Rady Ministrów,
4) grupy co najmniej 100 tys. obywateli,

5) Prezydenta RP.

Wniesienie projektu ustawy do parlamentu np. przez Radę Ministrów jest poprzedzone pracami przygotowawczymi w ramach odpowiedniego resortu, następnie szczegółowymi konsultacjami międzyresortowymi, konsultacjami ze środowiskami społecznymi i ich reprezentacjami (np. związkami zawodowymi), których projekt dotyczy, opiniami ekspertów indywidualnych oraz Rady Legislacyjnej funkcjonującej przy Prezesie Rady Ministrów, a wreszcie uchwałą Rady Ministrów. Analogicznie rzecz przedstawia się w przypadku, gdy z inicjatywy ustawodawczej korzysta Senat. Regulamin Senatu określa, w jakim trybie są prowadzone prace nad projektami ustaw i jak podejmowane są przez Senat decyzje dotyczące tych projektów.

Parlament po otrzymaniu projektu ustawy od uprawnionego podmiotu (wedle polskiej tradycji określa się to mianem wniesienia projektu „do laski marszałkowskiej") uruchamia **procedurę legislacyjną**. Procedura ta obejmuje:

1) tzw. **czytania projektu**, tj. debaty nad jego treścią. Obecnie w Polsce przewidziane są w Sejmie trzy czytania, przy czym pierwsze odbywa się w komisjach, chyba że dotyczy ustaw o najważniejszym znaczeniu – wówczas, tak jak pozostałe dwa czytania, przeprowadza się je na posiedzeniu plenarnym Sejmu;
2) **prace nad projektem** w ramach stałych lub specjalnie powołanych do jego rozpatrzenia komisji parlamentarnych. Komisje te mogą zaproponować wniesienie do projektu poprawek lub sugerować jego odrzucenie albo przyjęcie. Kolejne czytania projektu są poprzedzone pracami komisji;
3) decyzje w sprawie projektu podejmuje się w **głosowaniu**. Głosowania w komisjach nie mają charakteru ostatecznego. O przyjęciu lub odrzuceniu projektu i o ostatecznej treści ustawy decydują głosowania na posiedzeniach plenarnych. Ustawę w Polsce uznaje się za przyjętą, gdy Sejm uchwali ją większością głosów (za przyjęciem padło więcej głosów niż przeciw), w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów (*quorum*). Niekiedy (np. w przypadku dokonywania zmian w konstytucji) konieczne jest osiągnięcie tzw. kwalifikowanej większości (np. 2/3) głosów, by ustawa została przyjęta przez Sejm;
4) w państwach, których parlamenty mają strukturę dwuizbową (np. Polska, także Francja, Włochy, USA, RFN), w uchwalaniu ustaw bierze udział

**druga izba parlamentu** (zwana czasami, choć nie zawsze poprawnie, „wyższą"). Kompetencje drugiej izby w zakresie ustawodawstwa są w różnych krajach różnie nakreślone. Są one bardzo znaczne np. we Włoszech i USA, a skromne w Wielkiej Brytanii. W Polsce w uchwalaniu ustaw bierze udział Senat. Włącza się on do działania po uchwaleniu ustawy przez Sejm. Senat może zaaprobować ustawę bez zmian, uchwalić poprawki do niej lub ją odrzucić. W przypadku odrzucenia ustawy przez Senat lub uchwalenia do niej poprawek ustawa wraca do Sejmu. Sejm może decyzje Senatu odrzucić. Jeśli tego nie uczyni bezwzględną większością głosów (tj. za tym rozwiązaniem opowie się więcej niż połowa głosujących) w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów, ustawę uznaje się za uchwaloną w brzmieniu proponowanym przez Senat lub za odrzuconą, gdy Senat zaproponował takie właśnie rozstrzygnięcie;

5) uchwaloną przez parlament ustawę przedstawia się **do podpisu głowie państwa**. W niektórych krajach (np. USA) głowa państwa (prezydent) może odmówić złożenia swojego podpisu pod ustawą, co uniemożliwia jej wejście w życie. Odmowę podpisu nazywa się wetem. **Weto** może mieć **charakter bezwzględny** (obecnie jest to przypadek rzadki) lub **zawieszający**. W tym drugim przypadku weto może zostać przełamane ponowną uchwałą parlamentu podejmowaną najczęściej kwalifikowaną większością głosów. W Polsce prezydent ma prawo weta zawieszającego. Odrzucenie tego weta możliwe jest przez ponowne uchwalenie przez Sejm ustawy większością co najmniej 3/5 głosów, w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów;
6) podpisana przez głowę państwa ustawa podlega **ogłoszeniu** w urzędowym dzienniku promulgacyjnym;
7) w wielu krajach ustawy (i inne akty normatywne) podlegają **kontroli pod względem ich konstytucyjności**, tzn. zgodności z konstytucją państwa. Zasady poddawania ustaw badaniu ich konstytucyjności, tryb postępowania i skutki orzeczenia w tej sprawie są w różnych krajach rozmaite. Badanie konstytucyjności ustaw uchodzi za jedną z zasadniczych gwarancji rządów prawa i jest istotnym elementem w ustrojowym mechanizmie podziału władz. W Polsce orzekaniem o zgodności ustaw z Konstytucją RP oraz niższych niż ustawa aktów normatywnych z Konstytucją i ustawami zajmuje się Trybunał Konstytucyjny.

Zarysowano tu jedynie ogólne zasady postępowania ustawodawczego. Nie we wszystkich krajach są one we wszystkich szczegółach identyczne. Tak np. przyjmuje się w pewnych sytuacjach możliwość przyspieszenia i uproszczenia parlamentarnego postępowania prawotwórczego, rozszerzenie lub ograniczenie (w stosunku do przedstawionych) praw poszczególnych podmiotów (np. posłów, rządu) uczestniczących w czynnościach legislacyjnych, wnoszenia projektów ustaw, poprawek do nich itp.

Jak już wyżej wspomniano w licznych krajach znane są **akty o randze ustawy** uchwalane nie przez parlament, a przez organy władzy wykonawczej, np. przez rząd. Taką możliwość stwarzała również obowiązująca w Polsce w latach 1992–1997 tzw. Mała konstytucja. Podkreślić warto, że mimo istniejących uregulowań konstytucyjnych żaden akt rangi ustawowej wydany przez organ władzy wykonawczej (rząd) w latach 1992–1997 nie powstał. Obowiązujące przepisy (art. 234 Konstytucji RP) uprawniają Prezydenta RP do wydawania, w ściśle określonych przez prawo warunkach, **rozporządzeń z mocą ustawy**.

## § 72. Charakterystyka aktów normatywnych na przykładzie Polski

Akty normatywne obowiązujące w Polsce są podzielone na **dwie grupy**: do pierwszej należą te, które są **źródłami** (w sensie formalnym) **prawa powszechnie obowiązującego**, do drugiej te, które są **źródłami prawa o charakterze wewnętrznym** (tzw. ***interna***). Podział ten zaakceptowany w obowiązującej Konstytucji RP przez ustrojodawcę był od dawna znany nauce prawa – nie tylko zresztą polskiej.

**Przykład:** Konstytucja RP:

Rozdział III. Źródła prawa

Art. 87 ust. 1. Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia. Ust. 2. Źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są na obszarze działania organów, które je ustanowiły, akty prawa miejscowego (...).

Art. 92 ust. 1. Rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu. Ust. 2. Organ upoważniony do wydania rozporządzenia nie może przekazać swoich kompetencji, o których mowa w ust. 1, innemu organowi.

Art. 93 ust. 1. Uchwały Rady Ministrów oraz zarządzenia Prezesa Rady Ministrów i ministrów mają charakter wewnętrzny i obowiązują tylko jednostki organizacyjnie podległe organowi wydającemu te akty. Ust. 2. Zarządzenia są wydawane tylko na podstawie ustawy. Nie mogą one stanowić podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów.

Art. 94. Organy samorządu terytorialnego oraz terenowe organy administracji rządowej, na podstawie i w granicach upoważnień zawartych w ustawie, ustanawiają akty prawa miejscowego obowiązujące na obszarze działania tych organów. Zasady i tryb wydawania aktów prawa miejscowego określa ustawa.

Na **prawo powszechnie obowiązujące** składają się normy nakładające na wszystkie podmioty prawa (jednostki, ich organizacje, osoby prawne, organy władzy publicznej), ciężary i obowiązki, przyznające im uprawnienia czy udzielające upoważnień. Ze względu na bezpieczeństwo prawne tych podmiotów (szczególnie obywateli i ich zrzeszeń) katalog tych źródeł jest zamknięty. Formalnymi źródłami prawa powszechnie obowiązującego są: Konstytucja, ustawy, rozporządzenia z mocą ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia wykonawcze (art. 87 ust. 1 Konstytucji RP). Na obszarach objętych władztwem organów samorządu terytorialnego (gminy, powiaty i województwa) i terenowych organów administracji rządowej (województwa) aktami prawa powszechnie obowiązującego są **akty prawa miejscowego** stanowionego przez te organy na podstawie upoważnienia zawartego w ustawie (art. 87 ust. 2 Konstytucji RP). Do źródeł tego typu należą również akty prawa europejskiego np. rozporządzenia, dyrektywy i decyzje (jeśli mają charakter prawotwórczy) – por. § 73 punkt IV.

Na **prawo o charakterze wewnętrznym** składają się normy obowiązujące jedynie wewnątrz struktury organów władzy publicznej (art. 93 ust. 1 Konstytucji RP). Można nimi nakładać obowiązki i ustanawiać uprawnienia w stosunku do **jednostek organizacyjnie podległych** organowi wydającemu akty normatywne tego prawa. Formalnymi źródłami prawa wewnętrznego są na przykład uchwały (Rady Ministrów) i zarządzenia takich organów, jak ministrowie i Prezydent RP. Zarządzenia mogą być wydawane wyłącznie na podstawie ustaw i nie mogą one stanowić podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych i innych podmiotów.

Jak wspomniano wyżej Konstytucja RP w odniesieniu do aktów prawa powszechnie obowiązującego przyjęła koncepcję tzw. **zamkniętego katalogu źródeł prawa**. Oznacza to, że nie powinien być uznawany za źródło prawa akt, który w katalogu nie został wymieniony. Katalog

aktów prawa o charakterze wewnętrznym nie jest natomiast zamknięty w celu pozostawienia organom je wydającym swobody w określaniu szczegółowych zasad funkcjonowania podległych im instytucji. Poza aktami wymienionymi z nazw rodzajowych w Konstytucji pojawiać się mogą też inne, tam nie wymienione. Nie jest także zamknięta lista organów władzy publicznej upoważnionych do wydawania takich aktów.

Twórcom obowiązującej Konstytucji przyświecało założenie, że przyjęcie koncepcji zamkniętego katalogu źródeł prawa sprzyjać będzie wyeliminowaniu, a przynajmniej ograniczeniu zjawiska, jakim przez całe lata było autonomiczne prawotwórstwo organów administracji. Przybierało ono postać okólników, instrukcji, wyjaśnień itp. (tzw. prawo powielaczowe), ale nakładało na obywateli i inne podmioty prawa rozmaite obowiązki i ciężary. Urzeczywistnienie zasady zamkniętego katalogu źródeł prawa uznaje się za zgodne z ideą państwa prawnego.

## § 73. Akty normatywne prawa powszechnie obowiązującego

## I. Konstytucja RP (ustawa zasadnicza)

Konstytucję charakteryzuje to, że:

1) jest tylko jeden akt normatywny o tej nazwie i randze w państwie, chyba że mamy do czynienia z państwem federacyjnym, w którym, obok ogólnopaństwowej, obowiązują konstytucje stanowe (np. USA) czy republikańskie (np. Federacja Rosyjska);
2) jest aktem o najwyższej mocy prawnej, fundamentem normatywnym całego systemu prawa. Zgodne z nią muszą być wszystkie inne akty normatywne; w większości państw powołuje się specjalne instytucje zajmujące się badaniem zgodności z konstytucją aktów normatywnych niższego rzędu (w tym w Polsce – Trybunał Konstytucyjny);
3) uchwalanie nowej, zmiana i uchylanie dotychczasowej konstytucji odbywa się z reguły w szczególnym, innym niż pozostałych ustaw, trybie. Tryb ten – wprowadzający wysokie wymogi formalne – pomyślany jest jako środek uniemożliwiający zmianę konstytucji w sposób pochopny, przypadkowy i nieprzemyślany; ma on ją „usztywnić”. Stąd mówi się o „konstytucjach sztywnych” – tj. uchwalanych w szczególnym trybie i „konstytucjach giętkich” (rzadziej występujących) – dla których zmiany

wystarczające jest osiągnięcie wymogów formalnych obowiązujących przy uchwalaniu ustaw; Konstytucja jest również aktem normatywnym o szczególnej systematyce;

4) zawiera postanowienia odnoszące się do podstawowych zasad ustroju politycznego, społecznego i gospodarczego państwa, organizacji, zadań i kompetencji oraz wzajemnych relacji między organami państwa, a także podstawowe przepisy dotyczące samorządu terytorialnego, określa podstawowe wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela. Żaden inny akt normatywny w państwie nie zawiera norm w taki sposób ujętych i o takim zakresie przedmiotowym.

W Polsce istniała tradycja uchwalania aktów o ustrojowym znaczeniu, zwanym potocznie „Małą konstytucją" – z 1919 r., 1947 r. i 1992 r. Był to akt rangi konstytucyjnej, ustalający wybrane, najistotniejsze zasady organizacji i funkcjonowania państwa do czasu uchwalenia konstytucji całościowej. Ponadto do 1997 r. przyjęta była w Polsce praktyka uchwalania ustaw konstytucyjnych. Ustawa konstytucyjna uchwalana była w trybie przewidzianym dla zmiany konstytucji i miała równą z nią moc obowiązywania. Wprowadzała ona trwałe lub czasowe zmiany i uzupełnienia do obowiązującej konstytucji. Ustawą taką była ustawa konstytucyjna z 23.4.1992 r. o trybie przygotowania i uchwalenia Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Została ona uchylona przepisem art. 242 pkt 2 Konstytucji RP.

W związku z nałożonym na prawodawcę obowiązkiem tworzenia prawa zgodnego z Konstytucją akt niższego rzędu, przede wszystkim ustawa, cieszy się od momentu wejścia w życie tzw. domniemaniem konstytucyjności. Ustawę uważa się za zgodną z Konstytucją tak długo, aż jej ewentualna niezgodność z ustawą zasadniczą nie zostanie orzeczona przez Trybunał Konstytucyjny.

# II. Ustawa

Jest to akt parlamentu, którym może być uregulowana każda kwestia (stan rzeczy, stosunek społeczny) niebędąca przedmiotem regulacji konstytucyjnej. Ustawa jest aktem samoistnym, wydawanym na podstawie ogólnej kompetencji określonej w Konstytucji. Niektóre kwestie (np. budżet państwa, wolności, prawa i obowiązki obywatelskie i inne sprawy wskazane wprost w konstytucji a uznane za istotne dla obywateli czy funkcjonowania państwa) muszą być uregulowane ustawą (**materia**

**ustawowa**). Z ustawą muszą być zgodne wszystkie niższe niż ustawa akty normatywne (tzw. akty podustawowe). Ustawy zaś muszą być zgodne z ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, których ratyfikacja wymagała uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie. Uchwalanie ustaw odbywa się w trybie przewidzianym w Konstytucji oraz regulaminach Sejmu i Senatu.

Szczególną pozycję wśród ustaw zajmują **kodeksy**. Kodeks reguluje kompleksowo całość lub zasadniczą część stosunków składających się na daną sferę życia publicznego. Obok kodeksu może obowiązywać w tej sferze szereg innych aktów normatywnych (np. w odniesieniu do stosunków pracy, stosunków majątkowych). Jednakże kodeks zajmuje w niej miejsce centralne i inne uregulowania odwołują się (np. przez odesłania) do postanowień kodeksu. Kodyfikację uznaje się za najdoskonalszą i najdojrzalszą formę uregulowania prawnego. W Polsce obowiązują m.in. Kodeks cywilny (w skrócie KC), Kodeks karny (KK), Kodeks postępowania administracyjnego (KPA), Kodeks postępowania karnego (KPK), Kodeks postępowania cywilnego (KPC), Kodeks rodzinny i opiekuńczy (KRO), Kodeks pracy (KP), Kodeks spółek handlowych (KSH), Kodeks wykroczeń (KW), Kodeks karny wykonawczy (KKW). Potocznie kodeksami nazywa się też akty prawne noszące w rzeczywistości inne nazwy (np. „Kodeks drogowy” – ustawa – Prawo o ruchu drogowym). Pomimo roli, jaką kodeksy pełnią w porządkowaniu treści systemu prawa, formalnie są one ustawami i nie zajmują odrębnego miejsca w hierarchii aktów prawnych.

## III. Akty normatywne o randze ustawy

Pod rządami Konstytucji RP instytucja aktu normatywnego równego ustawie pojawia się jedynie w nadzwyczajnych okolicznościach. Artykuł 234 Konstytucji RP przewiduje, że w czasie stanu wojennego, gdy Sejm nie może zebrać się na posiedzenie, Prezydent RP na wniosek Rady Ministrów wydaje rozporządzenia z mocą ustawy w zakresie i w granicach określonych w art. 228 ust. 3–5 Konstytucji RP. Rozporządzenia te mogą więc dotyczyć zasad działania organów władzy publicznej w czasie stanu wojennego oraz zakresu ograniczenia w tym czasie wolności i praw człowieka i obywatela. Rozporządzenie z mocą ustawy Prezydenta RP podlega zatwierdzeniu przez Sejm na jego najbliższym posiedzeniu.

Konstytucja precyzuje, że rozporządzenia wydane z mocy art. 234 ust. l mają charakter źródeł prawa powszechnie obowiązującego.

Historia prawa polskiego zna jednak przykłady aktów tego typu mających o wiele większe znaczenie w systemie prawa. Na mocy tzw. noweli sierpniowej z 1926 r. do Konstytucji RP z 1921 r. Prezydent RP mógł, gdy Sejm i Senat były rozwiązane i w razie występującej w tym czasie nagłej konieczności państwowej, a także na podstawie ustawowego upoważnienia, wydawać rozporządzenia z mocą ustawy. Podlegały one zatwierdzeniu przez Sejm. Prezydent wielokrotnie korzystał z tej możliwości. Przez wiele lat po 1944 r. obowiązywały w Polsce liczne ustawodawcze rozporządzenia Prezydenta II RP. Niektóre z nich do dzisiaj pozostają w mocy.

**Przykłady:** Pozostające w mocy rozporządzenia Prezydenta RP:

1) rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 22.3.1928 r. o stosunku Państwa do Wschodniego Kościoła Staroobrzędowego, nieposiadającego hierarchii duchownej (Dz.U. Nr 38, poz. 363 ze zm.),
2) rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 22.3.1928 r. o Państwowym Muzeum Archeologicznym (Dz.U. Nr 36, poz. 346 ze zm.).

# IV. Umowy międzynarodowe i źródła prawa europejskiego

Umowy międzynarodowe stanowią źródło prawa nie tylko w stosunkach międzynarodowych, ale często również w stosunkach wewnętrznych poszczególnych państw. Dotyczy to tych umów, które ustanawiają prawa i obowiązki podmiotów (obywateli, osób prawnych, jednostek organizacyjnych aparatu władzy publicznej) działających na terenie państwa zawierającego umowę. W czasach współczesnych takich umów jest bardzo wiele i mają istotne znaczenie polityczne i prawne.

Konstytucje państw demokratycznych, w tym Konstytucja RP, uznają ratyfikowane umowy międzynarodowe za część krajowego (wewnętrznego) porządku prawnego i za podlegające stosowaniu bezpośredniemu, chyba że stosowanie to jest uzależnione od wydania ustawy. **Stosowanie bezpośrednie** oznacza, że nie trzeba treści umowy „przekładać” na treść ustawy wewnątrzkrajowej i można postanowienia tej umowy stosować tak, jak stosuje się postanowienia każdej ustawy.

Podstawowym warunkiem obowiązywania umowy międzynarodowej na terytorium państwa jest jej ratyfikacja. **Ratyfikacja** jest istotną prawnie czynnością konwencjonalną dokonywaną przez uprawniony konstytucyjnie organ, mocą której podpisaną umowę uznaje się za ostatecznie wiążącą

dane państwo. Organem upoważnionym w Polsce do ratyfikacji, jak i wypowiadania umów międzynarodowych jest Prezydent RP – nie jest to jednak jego prerogatywa i, jak inne akty urzędowe, wymaga kontrasygnaty premiera. Umowa wchodzi w życie po zakończeniu procesu ratyfikacji przez wszystkie lub część stron, które ją podpisały.

W polskim porządku prawnym umowy międzynarodowe posiadają różny status, w zależności od tego, czy podlegają ratyfikacji oraz tego, w jaki sposób ratyfikacja doszła do skutku. Źródłem prawa powszechnie obowiązującego są tylko umowy ratyfikowane. W ramach tej kategorii Konstytucja RP wyróżnia:

1) umowy, których ratyfikacja nie wymaga uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie (art. 89 ust. 2 Konstytucji RP); przedstawiając taką umowę Prezydentowi do ratyfikacji, Prezes Rady Ministrów jedynie zawiadamia Sejm. Umowy te, zgodnie z wykładnią katalogu źródeł prawa z art. 87 ust. 1 Konstytucji RP, muszą być zgodne z ustawami;
2) umowy ratyfikowane za uprzednią **zgodą wyrażoną w ustawie**; w świetle Konstytucji ratyfikacja umowy wymaga uprzedniej zgody wyrażonej w ustawie, jeżeli treść umowy dotyczy:
   a) pokoju, sojuszy, układów politycznych lub wojskowych;
   b) wolności, praw lub obowiązków obywatelskich określonych w Konstytucji RP;
   c) członkostwa Rzeczypospolitej Polskiej w organizacji międzynarodowej;
   d) znacznego obciążenia państwa pod względem finansowym;
   e) spraw uregulowanych w ustawie lub w których Konstytucja wymaga ustawy – ten typ umów ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy nie da się pogodzić z umową (art. 91 ust. 2 Konstytucji RP);
3) umowy, które wymagają zgody na ratyfikację wyrażonej w trybie szczególnym: zgodnie z art. 90 ust. 1 Konstytucji RP. Chodzi tu o umowy, w wyniku których państwo polskie przekazuje organizacji lub organowi międzynarodowemu niektóre kompetencje organów władzy państwowej; mogą one być ratyfikowane dopiero po uzyskaniu zgody wyrażonej w ustawie uchwalonej przez każdą z izb oddzielnie większością co najmniej 2/3 głosów odpowiednio – posłów i senatorów przy *quorum* wynoszącym połowę ustawowej liczby członków każdej z izb. W takiej sprawie można, alternatywnie w stosunku do powyższej procedury, rozpisać referendum ogólnokrajowe (w wyborze drogi

udzielenia zgody decyduje Sejm uchwałą); przykładem takiej umowy był traktat akcesyjny Polski do Unii Europejskiej.

Ponadto w przypadku przystąpienia Polski do organizacji międzynarodowej, w ramach której obowiązuje prawo stanowione przez tę organizację, prawo to ma **pierwszeństwo** przed ustawami, jeśli dojdzie do kolizji między postanowieniami tego prawa a postanowieniami ustaw (zob. art. 91 Konstytucji RP). W tym ostatnim przypadku chodzić może głównie o tzw. wtórne prawo wspólnotowe. Prawo pierwotne ma status taki, jak umowy ratyfikowane za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie.

Z omawianego przepisu Konstytucji oraz utrwalonej doktryny i orzecznictwa sądów polskich wynika, że prawo wtórne (rozporządzenia, dyrektywy oraz decyzje organów Unii Europejskiej) ma pierwszeństwo przed ustawami, ale nie przed Konstytucją. Takie rozstrzygnięcie normatywne i taka interpretacja stoją w sprzeczności z zasadami pierwszeństwa ustalonymi w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE. Do tej pory ewentualne kolizje między tymi stanowiskami rozstrzygane były na drodze „przyjaznej wykładni" prawa europejskiego.

Akty wtórnego prawa wspólnotowego, obowiązujące w polskim porządku prawnym, ujęte są w art. 288 Traktatu o funkcjonowaniu UE i obejmują pięć podstawowych kategorii:

1) **rozporządzenia**, których charakter jest zbliżony do ustaw, mają za zadanie ujednolicać przepisy prawa w krajach członkowskich UE, mają charakter wiążący, a zawarte w nich normy są abstrakcyjne i generalne (mogą być adresowane do państw lub jednostek). Ogłasza się je w Dzienniku Urzędowym UE. Obowiązują bezpośrednio, to znaczy, że nie jest wymagana transpozycja (implementacja) zawartego w rozporządzeniach prawa do krajowych porządków prawnych ani żadne dodatkowe działanie prawodawcze;
2) **dyrektywy** również mają charakter wiążący, ale nie wiążą w tak bezpośredni sposób jak rozporządzenia. Wskazują natomiast przede wszystkim **określone cele**, które mają być osiągnięte drogą wprowadzenia przez państwo odpowiednich regulacji z zakresu prawa powszechnie obowiązującego (tzw. krajowe środki wykonawcze). Dyrektywa przewiduje określony czas transpozycji do prawa krajowego. Obowiązek ten jest opatrzony odpowiednimi sankcjami (głównie finansowymi), a jego zaniedbanie traktowane jest jako uchybienie zobowiązaniom wspólnotowym;

3) **decyzje** mają charakter indywidualny i konkretny – każda z nich jest skierowana do ściśle określonego grona adresatów (państwa członkowskie, osoby fizyczne i prawne) i dotyczą ściśle określonych spraw;
4) **opinie** nie mają mocy wiążącej, zawierają określone oceny, często stosowane w postępowaniu między instytucjami i organami wspólnot;
5) **zalecenia** sugerują podjęcie określonych działań.

Dwie ostatnie kategorie aktów prawa europejskiego są nazywane „**miękkim prawem**” (*soft law*). Lista takich aktów jest zresztą dłuższa i obejmuje rozmaite raporty, sprawozdania z prac grup eksperckich, „białe księgi”, listy adresowane do organów wspólnotowych itp. Nie są one bezpośrednio wiążące, to znaczy, że niezastosowanie się do nich nie pociąga za sobą bezpośredniej groźby sankcji. Służą głównie jako dodatkowe standardy wykładni (interpretacji) prawa. Wskazują też kierunki działań, jakie będą podejmowane przez instytucje Unii Europejskiej.

Konstytucja RP nakłada na państwo obowiązek przestrzegania wiążącego ją prawa międzynarodowego (art. 9). Zobowiązanie to dotyczy nie tylko stosunków zewnętrznych, ale także wewnętrznych i obejmuje nie tylko prawo traktatowe (umowne), ale i zwyczajowe. Należy się zatem liczyć, że również **zwyczaje międzynarodowe** mogą być podstawą aktów stosowania prawa przez organy władzy publicznej (np. sądy) w Polsce.

# V. Rozporządzenie

W polskim systemie prawnym rozporządzenia wydają:
1) Rada Ministrów,
2) Prezes RM,
3) każdy z ministrów kierujący działami administracji rządowej,
4) Prezydent RP,
5) Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji.

**Rozporządzenie to akt normatywny wykonawczy, wydawany na podstawie szczegółowego upoważnienia ustawowego przez uprawniony konstytucyjnie organ państwa i w celu wykonania ustawy**. Upoważnienie takie winno wskazywać zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz zawierać **wytyczne** dotyczące treści aktu wykonawczego. Ustawa może nakazać organowi wydać rozporządzenie dotyczące danej kwestii lub upoważnić (bez określenia obowiązku) ten organ do wydania rozporządzenia. W rozporządzeniach zaś, zarówno

w pierwszym, jak i w drugim przypadku, musi się znaleźć odwołanie do przepisu ustawy zawierającego kompetencję prawotwórczą (podstawa prawna rozporządzenia).

Rozporządzenia muszą być zgodne z Konstytucją, ustawami, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi, dotyczyć tylko tych kwestii, które obejmuje nakaz lub upoważnienie zawarte w danej ustawie oraz nie mogą przekraczać granic tego nakazu lub upoważnienia. Ustawa może nakazać (upoważnić) wydanie jednego rozporządzenia np. łącznie przez kilku ministrów lub przez danego ministra w porozumieniu z innym (innymi). Organ, który otrzymał upoważnienie do wydania rozporządzenia, nie może go przekazać innemu organowi (zakaz subdelegacji).

## § 74. Akty prawa wewnętrznego (interna)

Katalog tych aktów, jak już była o tym mowa, nie ma charakteru zamkniętego, Konstytucja RP w rozdziale poświęconym źródłom prawa (art. 93 ust. 1) wymienia tylko dwa takie akty: uchwały Rady Ministrów i zarządzenia Prezesa RM. Akty normatywne o charakterze wewnętrznym dotyczyć mogą zasad działania, struktury, sposobów obsadzania stanowisk czy procedur decyzyjnych w organach i agendach podległych organizacyjnie podmiotowi, który dany akt wydaje. Akty te podlegają kontroli co do ich zgodności z aktami prawa powszechnie obowiązującego. Kontrolę taką sprawuje Trybunał Konstytucyjny.

Poza katalogiem aktów prawa powszechnie obowiązującego według art. 87 Konstytucji RP znajdują się także uchwały normatywne Sejmu i Senatu, choć ich zakres przedmiotowy sytuuje je na pograniczu prawa powszechnie obowiązującego i prawa wewnętrznego. Wśród tych uchwał najważniejsze znaczenie mają regulaminy obu izb parlamentu. Regulaminy te (zob. art. 112 i 124 Konstytucji RP) określają wewnętrzny porządek prac Sejmu i Senatu, tryb powoływania i działalności ich organów, a także sposób wykonywania wobec Sejmu i Senatu konstytucyjnych i ustawowych obowiązków organów państwa. W części dotyczącej wewnętrznej organizacji i trybu pracy izb regulaminy są aktami prawa wewnętrznego, gdy zaś idzie o ustanawianie obowiązków wobec Sejmu i Senatu innych organów, przybierają one raczej postać aktów prawa powszechnie obowiązującego.

Uchwał normatywnych Sejmu i Senatu nie należy mylić z uchwałami zawierającymi określone oceny, poglądy, ale i pozaprawne dyrektywy (zalecenia, zobowiązania) polityczne lub podobne (zob. wypowiedzi optatywne – rozdz. VII § 34).

**Przykład:** Uchwała Sejmu z 9.5.1997 r. w sprawie jubileuszu 600-lecia odnowienia Uniwersytetu Jagiellońskiego (M.P. Nr 30, poz. 282): W roku 2000 minie 600 lat od chwili, gdy król Władysław Jagiełło, wypełniając wolę królowej Jadwigi, dokonał odnowienia Uniwersytetu Jagiellońskiego. (...) Sejm Rzeczypospolitej Polskiej zwraca się do Rządu o wsparcie inicjatywy uczelni i o udzielenie Uniwersytetowi Jagiellońskiemu niezbędnej pomocy, tak aby (...) można było w latach 1998–2004 zrealizować postulat Uniwersytetu zmierzający do znacznego zwiększenia możliwości prowadzenia studiów i badań naukowych.

# ROZDZIAŁ XIV. STOSOWANIE PRAWA

**Literatura:** *M. Borucka-Arctowa*, O społecznym działaniu prawa, Warszawa 1967, cz. II, III; *T. Chauvin*, Sądowe i administracyjne stosowanie prawa, [w:] *M. Szyszkowska* (red.) Pokój i demokracja, Warszawa 2009; *R. Dworkin*, Biorąc prawa poważnie, Warszawa 1998, s. 370–399; *A. Jakubiak-Mirończuk*, Alternatywne a sądowe rozstrzyganie sporów sądowych, Warszawa 2008; *Z. Kmieciak*, Mediacja i koncyliacja w prawie administracyjnym, Kraków 2004; *L. Leszczyński*, Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa, Kraków 2001, rozdz. I–III; *L. Morawski*, Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian, Warszawa 1999, rozdz. VI, VII; *L. Morawski*, Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 2000, rozdz. VII, X; *J. Nowacki*, *Z. Tobor*, Wstęp do prawoznawstwa, Katowice 1996, rozdz. VII; *Ch. Perelman*, Logika prawnicza. Nowa retoryka, Warszawa 1984; *R. Sarkowicz*, *J. Stelmach*, Teoria prawa, Kraków 1996, rozdz. IV; *S. Waltoś*, Naczelne zasady procesu karnego, Warszawa 1999; *B. Wojciechowski*, Dyskrecjonalność sędziowska. Studium teoretyczno-prawne, Toruń 2004; *S. Wronkowska*, *Z. Ziembiński*, Zarys teorii prawa, Poznań 1997, rozdz. X, XI; *J. Wróblewski*, Sądowe stosowanie prawa, Warszawa 1988; *A. Zienkiewicz*, Studium mediacji. Od teorii ku praktyce, Warszawa 2007.

## § 75. Pojęcie stosowania prawa

Według stanowiska dominującego w polskich naukach prawnych **stosowanie prawa jest sformalizowanym działaniem kompetentnych organów władzy publicznej o charakterze czynności konwencjonalnej, polegającym na podejmowaniu i realizacji decyzji władczych indywidualnych i konkretnych na podstawie abstrakcyjnych i generalnych norm prawnych**. Podstawą tych decyzji są wynikające z przepisów kompetencje danych organów, rekonstruowane częściowo z przepisów proceduralnych, częściowo z prawa materialnego. Decyzje stosowania prawa dotyczą zidentyfikowanych co do tożsamości (indywidualnych) osób fizycznych, prawnych itp., ale również organów państwa i zawierają wskazanie (nakaz lub zakaz, czasami dozwolenie) określonego, jednostkowego zachowania (są konkretne). Aktem stosowania prawa będzie więc udzielenie zgody na zabudowę loggii w budynku wielorodzinnym, ratyfikowanie umowy międzynarodowej przez Prezydenta czy też wyrok skazujący złodzieja na karę więzienia lub grzywny. Proces stosowania prawa można ujmować również jako doniosły prawnie proces decyzyjny, którego przebieg uregulowany jest przez normy prawa

formalnego oraz zasady rekonstruowane z przepisów konstytucyjnych oraz z przepisów kodeksów postępowań.

Stosowanie prawa może polegać na **stosowaniu dyspozycji normy prawnej** (np. decyzja administracyjna w sprawie wymiaru podatku lub w sprawie wydania prawa jazdy, wyrok sądu w sprawie o ubezwłasnowolnienie) – gdy mamy do czynienia z normą sankcjonowaną. Może też polegać na **stosowaniu sankcji** (np. grzywna, nazywana potocznie „mandatem", za wykroczenie w ruchu drogowym, wyrok nakazujący wypłacenie odszkodowania za zniszczenie cudzej rzeczy, wyrok stwierdzający nieważność umowy zawartej w złej wierze, wyrok karny za kradzież) w przypadku normy sankcjonującej.

Organ władzy publicznej stosujący prawo musi jednocześnie **przestrzegać przepisów określających jego kompetencje**. „Stosowanie" prawa, łączące się z jego nieprzestrzeganiem (np. niedochowaniem wymaganych procedur), jest podstawą do uchylenia decyzji (wyroku, orzeczenia, postanowienia) w drodze postępowania kontrolnego – apelacji, kasacji, zażalenia, skargi, odwołania i innych podobnych środków prawnych służących podważaniu decyzji organów niższej instancji mocą decyzji organów wyższej instancji (np. sądowych, administracyjnych).

## § 76. Ideologie stosowania prawa

Każda kultura prawna, wypracowując właściwy dla siebie system źródeł prawa, konstruuje również pewien model relacji między organami stanowiącymi prawo, a tymi, które je stosują. Całokształt postulatów i ocen, które wskazują, w jaki sposób organ stosujący prawo powinien podejmować swoje decyzje, nazwany został w literaturze ideologią stosowania prawa. *Jerzy Wróblewski*, któremu zawdzięczamy opracowanie tego podziału, wskazał trzy typy takich ideologii.

### I. Ideologia decyzji związanej

Ideologia decyzji związanej typowa jest dla systemów prawnych kultury kontynentalnej (prawa stanowionego). W jej świetle decyzje zapadające w procesie stosowania prawa powinny być całkowicie zdeterminowane treścią norm prawnych. Same normy nie podlegają ocenie, a przynajmniej ocena ta, nawet jeśli wypaść by miała negatywnie, nie może wpłynąć na treść decyzji. Naczelnymi wartościami, jakimi kierować się powinien

organ stosujący prawo, są w tym ujęciu: pewność prawa i legalizm działań władczych.

Ideologia decyzji związanej na gruncie filozofii prawa wyraża stanowisko tradycyjnego pozytywizmu prawniczego, ale głównie w jego odmianie kontynentalnej. Wielkim jej zwolennikiem był w przedwojennym okresie swojej aktywności *G. Radbruch* – dał temu wyraz, formułując koncepcję sędziego idealnego, czyli takiego, który w sposób właściwie bezrefleksyjny realizuje w swych decyzjach wolę ustawodawcy. Ujęcie to znajdowało uzasadnienie w doktrynie politycznej liberalizmu, w jej interpretacji dokonanej przez *Monteskiusza*. Władza państwowa, skonstruowana na zasadzie trójpodziału, gwarantuje obywatelom wolność i możność tworzenia prawa przez swych przedstawicieli w parlamencie. Decyzje ustawodawcze tych ostatnich, jako reprezentantów społeczeństwa, są wiążące dla wszystkich pozostałych władz – w tym dla sędziów. Są oni związani ustawą jako wyrazem woli suwerena. Nie mają przy tym swobody interpretowania ustaw ani sięgania po inne kryteria stosowania prawa niż sam tekst ustawy. Według *Monteskiusza* sędziowie powinni być jedynie „ustami ustawy".

Jeśli ustawy tworzą system norm, który jest zamknięty, niesprzeczny wewnętrznie i zupełny, to rola organu stosującego prawo polega tylko na znalezieniu odpowiedniego przepisu, posłużeniu się wykładnią językową i mechanicznym niejako zastosowaniu normy. Gwarantować ma to realizację zasady pewności prawa, poczucia bezpieczeństwa prawnego i legalistycznie ujmowaną sprawiedliwość.

## II. Ideologia decyzji swobodnej

Ideologia drugiego typu wyraża się w przekonaniu, że wartościami naczelnymi w procesie stosowania prawa powinny być: celowość, skuteczność i treściowo rozumiana sprawiedliwość. Wartości te – jakkolwiek bywają różnie interpretowane, a przy próbie realizacji mogą okazać się trudne do równoczesnego urzeczywistnienia – muszą być podstawą oceny obowiązującego prawa. Gdy prawo okaże się z nimi niezgodne, powinno być korygowane nie tylko w drodze działań prawotwórczych (np. nowelizacji ustaw), ale również poprzez odpowiednią jego wykładnię, idącą choćby *contra* lub *praeter legem*. Ideologia ta dopuszcza nawet, w skrajnych przypadkach, uchylenie się od jego stosowania.

Ideologia decyzji swobodnej przyjmuje odmienną wizję prawa niż założenia przedstawione w pkt I. System prawny jest w jej świetle niedoskonały: przepisy prawne nie są jednoznaczne, często też odsyłają do ocen i reguł pozaprawnych, język prawny zawiera wyrażenia nieostre i niejasne, normy bywają wzajemnie sprzeczne, występują luki w prawie. Z tych względów stosowanie prawa wymaga raczej poszukiwania prawa, zwłaszcza „słusznego prawa" niż jego mechanicznej aplikacji.

Decyzja organu władzy publicznej, np. sędziego, z konieczności ma więc charakter twórczy, opiera się na ocenach i na szukaniu „źródeł prawa" tak w tekstach ustaw, jak również poza tymi tekstami. Jeśli podmiotem stosującym prawo jest sąd, to mamy do czynienia z prawem tworzonym przez sędziów, którego rola jest nie mniejsza niż prawa stanowionego. Stosowanie prawa łączy się więc z tworzeniem prawa.

Istotne jest przy tym, że swobodna decyzja stosowania prawa nie musi prowadzić do dowolności tej decyzji. Zakłada się bowiem, że w procesie tworzenia prawa przez sędziów podstawową rolę odgrywają oceny. Oceny nie są jednak traktowane jako arbitralne – sędzia powinien odkryć cele i wartości chronione przez prawo w różnego rodzaju „źródłach" – w aktach prawa stanowionego, ale także w praktyce prawniczej, rzeczywistych zachowaniach adresatów prawa, panującej kulturze prawnej itp. Źródła te są traktowane jako niezależne od organu stosującego prawo i dlatego nadają jego decyzjom pewien stopień obiektywności.

## III. Ideologia decyzji racjonalnej i praworządnej

Wątpliwości podnoszone wobec ideologii decyzji związanej i swobodnej decyzji stosowania prawa doprowadziły *J. Wróblewskiego* i innych autorów do poszukiwania rozwiązania pośredniego, jakiejś „trzeciej drogi". Taką propozycją jest koncepcja ideologii praworządnej i racjonalnej decyzji stosowania prawa. Ideologia ta postuluje ścisłe przestrzeganie prawa obowiązującego przez organy władzy publicznej. Nie mamy więc do czynienia z prawotwórczą działalnością sądów i administracji publicznej. Wśród źródeł prawa zdecydowany prymat powinny mieć akty prawa stanowionego. Nie wyłącza to możliwości dokonywania oceny zewnętrznej norm prawa obowiązującego, lecz wyłącza możliwość orzekania wbrew prawu (*contra legem*). W procesie stosowania prawa można i należy uwzględniać rozmaite cele i ideały, ale należy szukać ich tylko wśród wartości wyrażonych w prawie stanowionym, a dodatkowo,

należy dokonywać ich interpretacji w myśl założenia racjonalności prawodawcy. Decyzją racjonalną i praworządną będzie taka, która daje się uzasadnić w świetle prawa, nawet jeżeli do jego interpretacji posłużyliśmy się wykładnią celowościową lub funkcjonalną.

## § 77. Typy stosowania prawa

Biorąc pod uwagę przede wszystkim charakter podmiotu stosującego prawo, należy wyróżnić dwa podstawowe modele (typy) stosowania prawa – **sądowy** i **administracyjny**. Pomimo dość istotnych różnic funkcjonowanie i rola administracji publicznej i sądownictwa mają ze sobą wiele wspólnego. Do podobieństw zaliczyć można:

1) wieloinstancyjność postępowania,
2) prowadzenie postępowania dowodowego,
3) dominację zasady prawdy materialnej (obiektywnej),
4) wydawanie decyzji na podstawie obowiązujących norm prawnych,
5) jednostkowy (konkretno-indywidualny) charakter decyzji władczej,
6) fakt przyznawania przez przepisy prawne określonych luzów decyzyjnych (władzy dyskrecjonalnej), dzięki czemu organy stosujące prawo mogą dostosować treść decyzji do okoliczności sprawy,
7) możliwość skontrolowania i skarżenia przez obywatela procesu stosowania prawa (decyzji cząstkowych) i decyzji ostatecznej.

Ponadto stosowanie prawa tylko w ograniczonej liczbie przypadków jest działaniem ściśle sformalizowanym, mającym charakter sylogizmu i poddanym związanej ideologii stosowania prawa. Z drugiej strony, nie wszystkie decyzje należą do tzw. trudnych przypadków (***hard cases***), w których dobrych, słusznych, racjonalnych czy dających się uzasadnić rozwiązań jest kilka. Jednak przyznanie podmiotom stosującym prawo w normach kompetencyjnych określonych luzów decyzyjnych pociąga za sobą pytanie o czynniki kształtujące sposób korzystania z nich i wartości, jakim proces stosowania prawa powinien służyć.

### I. Sądowe stosowanie prawa

Sądowe stosowanie prawa jest wykonywaniem „wymiaru sprawiedliwości”. Termin ten oznacza najogólniej działalność państwa polegającą na wiążącym rozstrzyganiu sporów o prawo (w ramach prawa cywilnego, karnego, administracyjnego, prawa pracy itp.), w których

przynajmniej jedną ze stron jest jednostka (osoba fizyczna) lub jednostka organizacyjna niebędąca częścią struktur organizacyjnych państwa. Jednym z podstawowych standardów współczesnych demokracji, mających związek z tym typem stosowania prawa, jest zagwarantowanie każdej jednostce **prawa do sądu**. Konstytucja RP, wzorując się na fundamentalnych rozwiązaniach dokumentów międzynarodowych, gwarantuje każdemu prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd (art. 45 ust. 1).

**Sędzia** jest to funkcjonariusz publiczny uprawniony do orzekania w sprawach należących do właściwości sądów i trybunałów. Do podstawowych ustrojowych zasad związanych z tym zawodem należą, we wszystkich rodzajach sądownictwa, niezawisłość oraz nieusuwalność, niedopuszczalność przeniesienia na inne miejsce służbowe bez zgody sędziego (z wyjątkami) oraz immunitet formalny (są to szczególnego rodzaju gwarancje). Sędziowie są funkcjonariuszami **władzy sądowniczej**, którą w Polsce sprawują **sądy i trybunały** (art. 10 Konstytucji RP). Wymiar sprawiedliwości oznacza orzekanie w indywidualnych sprawach karnych, cywilnych, administracyjnych, sprawach ze stosunku pracy itp. W Rzeczypospolitej Polskiej wymiar sprawiedliwości sprawują Sąd Najwyższy (dzielący się na pięć izb: Cywilną, Karną, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych oraz Dyscyplinarną), sądy powszechne (rejonowe, okręgowe i apelacyjne), sądy administracyjne (Naczelny Sąd Administracyjny i wojewódzkie sądy administracyjne) oraz sądy wojskowe.

W związku z poczynionymi powyżej uwagami przyjąć można następującą charakterystykę sądowego typu stosowania prawa:

1) istotną cechą postępowania sędziego jako decydenta jest **bezstronność**; podmiot stosujący prawo nie pozostaje w żadnym stosunku służbowym czy organizacyjnym wobec adresatów wydawanej decyzji. Nie jest osobiście zainteresowany ostateczną treścią decyzji, która zapada na podstawie niezależnych od niego reguł. Podlega zasadzie ***nemo iudex in causa sua*** (nikt nie jest sędzią we własnej sprawie) – w postępowaniu sądowym strony są równorzędne, a sąd stoi niejako ponad nimi, jest neutralny i niezainteresowany w sprawie podmiot rozstrzygający zawisły przed nim spór;

2) sędzia (sąd) rozstrzygający sprawę jest przy podejmowaniu swojej decyzji **niezawisły**: nie podlega żadnym dyrektywom organów administracyjnych, innych organów władzy publicznej, organizacji politycznych itp.;
3) zgodnie z art. 178 ust. 1 Konstytucji RP sędziowie **podlegają tylko Konstytucji RP i ustawom** – oznacza to, że w razie sprzeczności aktu podustawowego z ustawą sąd może odmówić jego stosowania (nie może go jednak uchylić) lub może skorzystać z innych procedur badających konstytucyjność przepisów prawa. Szczególnym przypadkiem jest sytuacja prawna sędziów Trybunału Konstytucyjnego, którzy podlegają tylko Konstytucji;
4) decyzja stosowania prawa podejmowana jest w sytuacji sporu lub też w sytuacji, gdy należy ustalić stan prawny (np. przy podziale spadku lub postanowieniu o uznaniu za zmarłego); postępowanie sądowe ma charakter kontradyktoryjny, także w sprawach karnych.

Ze względu na to, że postępowanie sądowe (i analogicznie administracyjne) ujmujemy jako proces decyzyjny, który rozstrzyga sprawy dotyczące często najważniejszych dla jednostki kwestii (jej życia, majątku, wolności), w teorii i filozofii prawa udało się sformułować szereg wymagań (tzw. wartości procesowych, zasad sprawiedliwości proceduralnej – zob. rozdz. V § 21), którym w demokratycznym państwie prawnym taki proces powinien odpowiadać. Obywatele takiego państwa powinni oczekiwać, że decyzje władcze będą wydawane na podstawie akceptowanych, uczciwych procedur.

W przypadku postępowania sądowego najważniejsze z tych zasad to:
– poszanowanie równości wobec prawa i w obliczu sądu (równość stron w procesie cywilnym, zasada równości broni w procesie karnym),
– kontradyktoryjność,
– dostęp obywatela do niezawisłego i bezstronnego sądu,
– przestrzeganie zasady domniemania niewinności,
– zapewnienie oskarżonemu prawa do obrony,
– praworządne przeprowadzanie postępowania dowodowego (z poszanowaniem np. godności ludzkiej – tak jest choćby w zasadzie humanitaryzmu w postępowaniu karnym);
– prawo do zakończenia procesu w rozsądnym terminie,
– jawność procesu,
– racjonalizacja decyzji poprzez jej uzasadnienie,

– instancyjność postępowania (prawo do odwołania się od wyroku do instancji wyższej).

# II. Administracyjne stosowanie prawa

Administrowanie, najszerzej ujęte, oznacza zagwarantowanie stosowania ustaw przez administrację publiczną, czuwanie nad relacjami obywateli z administracją oraz organów administracji między sobą, dokonywane wyłącznie na podstawie norm prawnych (koncepcja kompetencji związanej, zasada legalizmu). Stosujący prawo **urzędnik administracji** to osoba pracująca lub pełniąca funkcję w administracji publicznej. Stanowisko urzędnicze w prawie polskim może przybrać formę urzędnika służby cywilnej, pracownika samorządowego lub inną. Obowiązujące w Polsce ustawy regulujące status urzędników, Kodeks postępowania administracyjnego oraz Europejski Kodeks Dobrej Administracji nakładają na nich wiele obowiązków. Charakter części z nich wynika z ogólnych zasad rządzących procedurami, takich jak choćby sprawne, bezstronne i terminowe wykonywanie obowiązków, równe traktowanie osób w podobnej sytuacji, respektowanie prawa strony do bycia wysłuchanym, udzielanie informacji czy uzasadnienie decyzji. Jak można zauważyć, większość tych wymogów pokrywa się ze standardami wykonywania wymiaru sprawiedliwości.

Postępowanie administracyjne w istotnych kwestiach jednak bardzo różni się od postępowania sądowego:

1) podmiot stosujący prawo pozostaje wobec adresata decyzji w stosunku urzędnik–podmiot ubiegający się o decyzję administracyjną. Podmiotem tym może być obywatel lub jakakolwiek jednostka organizacyjna państwowa lub społeczna; **organ administracyjny jest więc stroną w sprawie**;
2) sposób stosowania prawa określają nie tylko ustawowe reguły proceduralne, ale również wewnętrzne **dyrektywy oraz polecenia służbowe** i organizacyjne. Wiążą one podmiot stosujący prawo, nie regulują natomiast w zasadzie pozycji adresata decyzji (aczkolwiek mogą, jeśli decyzja ma charakter uznania administracyjnego);
3) decyzja stosowania prawa jest podejmowana w sytuacji sporu lub nieustalenia, albo w sytuacji reakcji na opinię społeczną (skargi, wnioski);

4) postępowanie administracyjne nie ma charakteru kontradyktoryjnego, to znaczy organ podejmujący decyzję **nie jest arbitrem**, przed którym toczy się spór;
5) organ administracji podlega **kierownictwu i nadzorowi organów nadrzędnych**, działa w systemie organizacyjnego i służbowego podporządkowania (hierarchiczna budowa aparatu administracyjnego);
6) chociaż decyzje administracyjne służą spełnianiu funkcji administracji państwowej wobec obywateli i jednostek organizacyjnych, administracja działa w pierwszym rzędzie w **interesie publicznym**, a dopiero w następnej kolejności dba o „słuszny interes obywatela".

Najistotniejsze zasady dyrektywalne postępowania administracyjnego to:
– dopuszczenie obywatela do udziału w rozstrzyganiu jego sprawy,
– jawność postępowania (dostęp do akt),
– bezstronność organu,
– obowiązek uzasadnienia decyzji,
– możliwość odwołania decyzji (dwuinstancyjność),
– zapewnienie sądowej kontroli zgodności z prawem wydawania decyzji administracyjnych.

Prawo do dobrej administracji oznacza głównie prawo do rzetelnego postępowania administracyjnego w indywidualnych sprawach z zakresu administracji publicznej. Przestrzeganie tych zasad pozwala organom stosującym prawo na zapewnienie prawu elastyczności, nie pozbawiając jednak obywateli poczucia bezpieczeństwa i pewności prawa oraz przekonania, że prawo stoi po ich stronie i mają na nie wpływ. Nie ma chyba lepszego instrumentu kształtowania postaw proprawnych i podnoszenia świadomości prawnej.

## § 78. Proces stosowania prawa i jego etapy. Dowody i domniemania w prawie

Podjęcie decyzji będącej aktem stosowania prawa dzieli się na kilka etapów. Etapy te przedstawiamy poniżej w pewnej kolejności, z zastrzeżeniem jednak, że w praktyce cząstkowe decyzje składające się na stosowanie prawa trudno jest uporządkować chronologicznie. Wiele z nich podejmuje się bowiem mniej więcej równocześnie, np. ustalanie stanu faktycznego i wyjaśnienie kwestii prawnych (stwierdzenie obowiązywania przepisu, wykładnia, ustalanie obowiązującej normy).

Zauważmy, że np. nowe dowody w postępowaniu, nieznane na jego początku, mogą wpłynąć na wybór normy, która zostanie zastosowana do wydania decyzji.

Stosowanie prawa jest procesem decyzyjnym, w którym wyróżnić można następujące stadia (etapy):

1) wstępne ustalenie prawdopodobieństwa wystąpienia faktu mającego znaczenie prawne, tzn. regulowanego przez prawo i wywołującego skutki prawne,
2) udowodnienie zaistnienia faktu,
3) ustalenie norm obowiązujących,
4) subsumcja i podjęcie decyzji,
5) wykonanie decyzji.

# I. Wstępne ustalenie prawdopodobieństwa pojawienia się faktu

Wstępne ustalenie prawdopodobieństwa pojawienia się faktu, z którym obowiązujące normy wiążą określone skutki prawne, rozpoczyna proces stosowania prawa. Przykładem takiego faktu może być uzyskanie przez policję wiadomości, że z sejfu zniknęły pieniądze, co może oznaczać czyn zabroniony – kradzież bądź uzyskanie przez władze skarbowe informacji, że obywatel osiągnął dochody podlegające opodatkowaniu itp.

Proces stosowania prawa, będący następstwem wystąpienia określonego faktu, np. popełnienia przestępstwa, może obejmować **działania różnych organów**: w postępowaniu karnym policja prowadzi dochodzenie, prokurator przygotowuje oskarżenie i wszczyna postępowanie przed sądem, a sąd następnie prowadzi postępowanie mające na celu wydanie wyroku. W innych dziedzinach prawa proces stosowania prawa jest jednak najczęściej inicjowany przez czynność prawną samego zainteresowanego. W sprawie cywilnej powód wnosi do sądu powództwo, a zgodnie z przepisami prawa administracyjnego i budowlanego inwestor składa wniosek o wydanie pozwolenia na budowę czy obywatel o uzyskanie paszportu itp.

# II. Udowodnienie zaistnienia faktu

Drugim etapem stosowania prawa jest **ustalenie zaistnienia faktu**, z którym obowiązujące normy wiążą określone skutki prawne. Może się

to dokonać w drodze udowodnienia faktu lub poprzez przyjęcie określonych domniemań;

**Udowodnienie faktu** ma miejsce w trakcie postępowania dowodowego stanowiącego część procesu stosowania prawa. Zgodnie z art. 227 KPC przedmiot dowodu stanowią fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy (chodzi w tym wypadku nie tyle o fakty, a o twierdzenia o faktach – tylko one mogą być bowiem weryfikowane pod względem prawdziwości). Dla zrozumienia przebiegu postępowania dowodowego kluczowe znaczenie mają następujące elementy:

1) zasady rozłożenia ciężaru dowodu,
2) rodzaje dowodów dopuszczalnych w postępowaniu,
3) sposób ich oceny przez organ stosujący prawo oraz
4) cele postępowania dowodowego.

# 1. Zasady rozłożenia ciężaru dowodu

Co do zasady obowiązek udowodnienia przed organami władzy zaistnienia faktu spoczywa na tym (np. oskarżycielu, powodzie), kto uważa, że z faktu wynikają (wiążą się z nim) określone skutki prawne. Zasada ta wskazuje, kogo obarcza tzw. **ciężar dowodu** (*onus probandi*). Jest ona wprost wyrażona w art. 6 KC i uzupełniona dalszymi szczegółowymi regulacjami. W prawie karnym jako fundamentalną przyjmuje się zasadę domniemania niewinności oskarżonego. Prawo nakłada więc na oskarżyciela obowiązek przedstawienia dowodów świadczących o winie oskarżonego. W związku z tym sam oskarżony niczego nie musi udowadniać. Co więcej, zgodnie z zasadą *in dubio pro reo*, niedające się usunąć wątpliwości, które powstaną przy ustalaniu przebiegu faktów należy rozstrzygać na rzecz strony nieobciążonej dowodem (oskarżonego, pozwanego).

**Przykłady:** Art. 6 KC. Ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne.

Art. 3 KPC. Strony i uczestnicy postępowania obowiązani są dokonywać czynności procesowych zgodnie z dobrymi obyczajami dawać wyjaśnienia co do okoliczności sprawy zgodnie z prawdą i bez zatajania czegokolwiek oraz przedstawiać dowody.

Art. 126 § 1 KPC. Każde pismo procesowe powinno zawierać: (...)

4) osnowę wniosku lub oświadczenia;
5) w przypadku gdy jest to konieczne do rozstrzygnięcia co do wniosku lub oświadczenia – wskazanie faktów, na których strona opiera swój wniosek lub oświadczenie, oraz wskazanie dowodu na wykazanie każdego z tych faktów; (...)

Art. 5 § 1 KPK. Oskarżonego uważa się za niewinnego, dopóki wina jego nie zostanie udowodniona i stwierdzona prawomocnym orzeczeniem sądu. § 2. Niedające się usunąć

wątpliwości rozstrzyga się na korzyść oskarżonego.

## 2. Rodzaje dowodów dopuszczalnych w postępowaniu

Rodzaje dowodów zależą od dziedziny prawa i rodzaju postępowania. Ogólna zasada przyjęta w prawie stanowi, że organ władzy publicznej powinien dopuścić wszelkie środki dowodowe, o ile mogą one przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, pod warunkiem jednak, że środek taki nie jest sprzeczny z prawem. W szczególności dowodem mogą być dokumenty publiczne (np. urzędowy odpis z księgi wieczystej lub akt stanu cywilnego bądź wypis z aktu notarialnego), dokumenty prywatne (listy, kopie umów, nagrania wideofoniczne itp.), zeznania świadków, opinie biegłych, oględziny miejsca zdarzenia lub przedmiotu itp. W szczególnych postępowaniach rodzaje dowodów są jednak ściśle określone przez przepisy.

Przeprowadzenie postępowania dowodowego nie jest konieczne w każdym przypadku, prawo przewiduje w tej kwestii kilka wyłączeń. Nie udowadnia się m.in.:

a) faktów powszechnie znanych (np. dnia, w którym odbyła się manifestacja, w trakcie której doszło do popełnienia przestępstwa);
b) faktów znanych sądowi z urzędu;
c) faktów przyznanych w toku postępowania przez stronę przeciwną;
d) wniosków wynikających z domniemań prawnych (por. niżej).

## 3. Sposób oceny dowodów przez organ stosujący prawo

Dowody przedstawione przez uczestników postępowania podlegają ocenie wiarygodności przez organ władzy publicznej, który prowadzi to postępowanie. Zeznania świadka mogą okazać się niezgodne z prawdą albo dokument może być sporządzony niezgodnie z prawem. Ze względu na potrzebę oceny wiarygodności dowodów nauki prawne i praktyka wypracowały dwie podstawowe **teorie dowodowe**. Są to teorie normatywne, tzn. wskazują one, jak dowody powinny być traktowane przez organ stosujący prawo.

1) Teoria **swobodnej oceny dowodów**, zgodnie z którą uznanie przedstawianych dowodów za wiarygodne i pozwalające ustalić prawdziwy obraz faktu należy do organu stosującego prawo (np. sądu), a jego decyzja w tej kwestii nie jest ściśle zdeterminowana przez prawo. Organ stosujący prawo kieruje się swą wiedzą o rzeczywistości

i doświadczeniem życiowym, nie działa jednak w sposób zupełnie dowolny. Na ogół współczesne systemy prawne przewidują kontrolę oceny stanu faktycznego dokonanego przez sąd niższej instancji w toku postępowania apelacyjnego oraz konieczność uzasadnienia decyzji podjętej w kwestiach faktycznych. Teoria ta jest współcześnie najszerzej rozpowszechniona (także w prawie polskim).

**Przykłady:** Art. 233 § l KPC. Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału.

Art. 7 KPK. Organy postępowania kształtują swe przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego.

2) Teoria **związanej (legalnej) oceny dowodów** (formalna teoria dowodowa) przyjmuje, że z mocy samego prawa (*ex lege*) istnieją dowody bardziej i mniej wiarygodne, a nawet takie, których w ogóle nie należy uwzględniać. Teoria związanej oceny dowodów była powszechnie przyjęta w prawie średniowiecznym (np. ustawowa wyższość dowodów z przysięgi i ordaliów nad dowodami ze świadków). Potem ewoluowała w kierunku tzw. dowodów arytmetycznych (np. dopiero zeznania dwóch świadków stanowiły pełny dowód). Współcześnie odrzuca się tak rozumiane związanie hierarchią dowodów. W dzisiejszym prawie pozostały jedynie pewne elementy wcześniejszych teorii (np. fakty udowodnione w procesie karnym uznaje się za niepodważalne w dotyczącym ich procesie cywilnym). Formalnej teorii dowodowej nie należy mylić ze wspomnianą wyżej niedopuszczalnością pewnych dowodów zakazanych ze względu na ich niepewność (nagrania magnetofonowe – w pewnych sytuacjach) lub ze względów humanitarnych (np. zeznania uzyskane pod przymusem).

Obie teorie dowodowe, mimo podobieństwa nazw, niewiele mają wspólnego z dwiema ideologiami stosowania prawa – decyzji swobodnej i decyzji związanej przez prawo. W przypadku teorii dowodowych chodzi o ustalenie faktów, natomiast ideologie decyzji stosowania prawa określają stosunek sędziego do norm prawnych obowiązujących w danej dziedzinie, zwłaszcza zasady ich interpretacji.

# 4. Cele postępowania dowodowego

Dla przebiegu postępowania dowodowego jako etapu stosowania prawa istotne znaczenie mają również cele tego postępowania. Współczesne ustawodawstwa, w tym polskie, przyjmują, że w większości przypadków

stosowania prawa przez organy władzy publicznej (sądy, administrację) należy **ustalić prawdę materialną**, tj. obraz faktów zgodny z ich rzeczywistym kształtem (przebiegiem).

**Przykłady:** Art. 2 § 2 KPK. Podstawę wszelkich rozstrzygnięć powinny stanowić **prawdziwe ustalenia faktyczne**.

Art. 188 § 1 KPK. Świadek składa przyrzeczenie powtarzając za sędzią słowa: „Świadomy znaczenia moich słów i odpowiedzialności przed prawem, przyrzekam uroczyście, że będę mówił szczerą **prawdę**, niczego nie ukrywając z tego, co mi jest wiadome".

Nauka prawa i praktyka prawnicza zna również pojęcie prawdy formalnej. **Prawda formalna** (sądowa, procesowa), tj. taki obraz faktów, na jaki godzą się strony postępowania przed organami władzy publicznej (np. powód i pozwany w procesie cywilnym), albo jaki wynika z domniemań prawnych (por. niżej) i jaki, w konsekwencji, przyjmuje organ stosujący prawo, czyniąc go podstawą podejmowanej decyzji (np. wyroku sądowego). Polskie prawo w sprawach karnych i administracyjnych kieruje się zasadą prawdy materialnej, w sprawach cywilnych ogranicza się często do ustalenia prawdy sądowej.

Obraz faktów przyjętych w trakcie postępowania dopuszczającego poprzestanie na dojściu do prawdy formalnej może okazać się zgodny z prawdą materialną. Nie ma bowiem radykalnego przeciwstawienia między prawdą formalną a materialną. Jeśli, przykładowo, ustalenia dokonane w postępowaniu spadkowym na podstawie przedłożonych sądowi dokumentów i zeznań świadków, są wystarczające, aby sąd mógł wydać orzeczenie, a jednocześnie są zgodne z rzeczywistą wolą spadkodawcy, to prawda formalna staje się zarazem prawdą materialną. Tak zresztą bywa bardzo często.

Zwróćmy przy tym uwagę, że przy stosowaniu prawa organ władzy publicznej ma w dużej liczbie przypadków do czynienia z faktami mającymi miejsce w przeszłości. Organ dowiaduje się więc o nich *ex post* i pośrednio z różnego rodzaju wtórnych źródeł: dokumentów, zeznań świadków, ekspertyz biegłych, eksperymentów sądowych itp. Źródła te ukazują pewien obraz faktu. Między faktami a ich obrazem pojawiają się rozmaite zniekształcenia. Są one zresztą przy poznawaniu rzeczywistości przez człowieka w istocie nie do uniknięcia. Oczekiwanie, by podstawą decyzji w procesie stosowania prawa był materialnie prawdziwy obraz faktów, nie zawsze jest realne. Niekiedy zaś uzyskanie takiego obrazu nie wydaje się absolutnie konieczne, by w interesie zainteresowanych można było wydać decyzję władczą (np. wyrok sądowy w sprawach cywilnych).

Z problemem prawdy formalnej i materialnej oraz teoriami dowodowymi w stosowaniu prawa wiąże się kwestia **domniemań**. Stanowią one drugi, obok udowodnienia, alternatywny sposób ustalenia faktu lub faktów istotnych dla procesu stosowania prawa. Odwołanie się przez sędziego do kategorii domniemania zastępuje w procesie przeprowadzenie dowodu.

Domniemanie (*praesumptio*) jest wnioskowaniem (często zresztą spotykanym w życiu codziennym), które wykorzystuje następujący schemat rozumowania: jeżeli zjawiska należące do typu A i należące do typu B łączy wysoki stopień współwystępowania, to pojawienie się konkretnego i udowodnionego zdarzenia a (należącego do typu A) łączy się najprawdopodobniej z pojawieniem się nieudowodnionego zdarzenia b (należącego do typu B). Jeśli obserwujemy kogoś, kto regularnie rano wstaje i wchodzi do budynku pewnej instytucji, a następnie przebywa w nim do popołudnia, domniemywamy, że jest tam zatrudniony. Najczęściej będzie to zgodnie z prawdą, choć może się okazać, że na przykład mamy do czynienia ze studentem, który korzysta ze zbiorów wewnętrznej biblioteki.

Domniemanie jest wnioskowaniem bardzo często pojawiającym się w procesie stosowania prawa. Rozróżnić należy jego dwa rodzaje:

1) **domniemanie faktyczne** (*praesumptio facti*). Przy domniemaniu tego rodzaju organ stosujący prawo (np. sąd) może wyciągać wnioski co do zaistnienia nieznanego faktu na podstawie innych znanych faktów; np. sędzia, słuchając wyjaśnień oskarżonego i obserwując jego zachowanie, domniemywa (faktycznie) o jego poczytalności. Podstawą przyjęcia domniemania faktycznego jest zawodowe lub życiowe doświadczenie sędziego. W razie wątpliwości sąd powołuje biegłego dla stwierdzenia (udowodnienia), czy oskarżony jest, czy nie jest poczytalny. W tym ostatnim przypadku nie mamy już do czynienia z domniemaniem, lecz z dowodzeniem faktu;

**Przykład:** *Praesumptio facti*:

Art. 231 KPC. Sąd może uznać za ustalone fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, jeżeli wniosek taki można wyprowadzić z innych ustalonych faktów (domniemanie faktyczne).

*K. Piasecki* (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. I, Warszawa 1999, s. 856–870: „Dla przeprowadzenia **dowodu własności** nie zawsze konieczne jest, aby świadkowie wiedzieli, kiedy i na podstawie jakich dokumentów prawo własności zostało przez określoną osobę nabyte; szczególnie, gdy w rachubę wchodzi tytuł własności pochodzący z dawnych czasów, niejednokrotnie niepamiętnych, wystarcza, jeśli świadkowie wiedzą, że określona osoba od dawna korzysta z nieruchomości (lub ruchomości) tak jak właściciel i powszechnie za właściciela jest lub była uważana. Z tych faktów można bowiem najczęściej

w **drodze domniemania faktycznego wysnuć wniosek, że osoba ta jest lub była właścicielem**. (...)

Na podstawie wyrywkowego jedynie badania księgowości, na którą składa się wielka liczba pozycji, można w drodze **domniemania faktycznego** przyjąć, że kontrolowana księgowość była prowadzona prawidłowo, jednakże pod warunkiem, że zbadany materiał jest dostatecznie reprezentatywny i że kontrola wyrywkowa nie doprowadziła do wykrycia istotnych błędów w prowadzeniu zapisów".

2) **domniemanie prawne** (*praesumptio iuris*). W tym przypadku nie odwołujemy się do naszej wiedzy czy intuicji, lecz wprost do norm prawnych. Domniemanie prawne polega na tym, że **prawo nakazuje uznać za znany (za istniejący) fakt B, mimo że nie został on udowodniony, jeżeli został udowodniony fakt A, który z B z reguły współwystępuje**. Domniemanie prawne ma więc dwie kluczowe właściwości: po pierwsze, wynika wprost z przepisów prawa. Ustawodawca posługuje się wówczas zwrotami takimi jak „domniemywa się", „uważa się za", „uznaje się", „należy przyjąć, że" itp. Po drugie, domniemanie prawne jest prawnie wiążące, mimo że nie daje pewności, iż fakt domniemywany rzeczywiście zaistniał.

**Przykład:** *Praesumptio iuris*:

Art. 234 KPC. Domniemania ustanowione przez prawo (domniemania prawne) wiążą sąd; mogą być jednak obalone, ilekroć ustawa tego nie wyłącza.

Z teorii prawa, ale i z cytowanego przepisu wynika, że domniemanie prawne może jednak być obalone przez przeprowadzenie przeciwdowodu (tj. udowodnienie, że mimo domniemania fakt B w rzeczywistości nie zaistniał). Jest to tzw. **domniemanie prawne wzruszalne** (*praesumptio iuris tantum*). Bywają jednak przypadki, że domniemania przeciwdowodem obalić nie można. Są to tzw. **domniemania niewzruszalne** (*praesumptio iuris ac de iure*). I tak np. niestawiennictwo oskarżyciela i jego pełnomocnika w sprawach karnych z oskarżenia prywatnego bez usprawiedliwionej przyczyny uznaje się za odstąpienie od oskarżenia. Przeciwko takiemu domniemaniu nie można prowadzić dowodów, które miałyby udowodnić coś innego.

W prawie polskim rzadko spotykamy domniemania prawne niewzruszalne od samego początku. Niewzruszalność domniemań może natomiast być konsekwencją upływu terminu przyznanego określonemu podmiotowi na podjęcie pewnych działań, np. wniesienie odpowiedniego wniosku do sądu. Tak np. niewzruszalne stanie się domniemanie ojcostwa, jeśli domniemany ojciec nie wystąpił przed upływem określonego terminu do sądu z powództwem o zaprzeczenie ojcostwa.

**Przykłady:** *Praesumptio iuris tantum*:

Art. 62 § 1 KRO. Jeżeli dziecko urodziło się w czasie trwania małżeństwa albo przed upływem trzystu dni od jego ustania lub unieważnienia, **domniemywa się, że** pochodzi ono od męża matki.

W związku z art. 63 KRO: Mąż matki może wytoczyć powództwo o zaprzeczenie ojcostwa w ciągu roku od dnia, w którym dowiedział się, że dziecko od niego nie pochodzi, nie później jednak niż do dnia osiągnięcia przez dziecko pełnoletności. Art. 31 § 1 KC. **Domniemywa się, że** zaginiony zmarł w chwili oznaczonej w orzeczeniu o uznaniu za zmarłego.

Art. 3 ust. 1 ustawy z 6.7.1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 2204). **Domniemywa się, że** prawo jawne z księgi wieczystej jest wpisane zgodnie z rzeczywistym stanem prawnym.

Art. 5 § 1 KPK. Oskarżonego **uważa się za** niewinnego, dopóki wina jego nie zostanie udowodniona i stwierdzona prawomocnym orzeczeniem sądu.

Art. 121 ust. 2 Konstytucji RP. Senat w ciągu 30 dni od dnia przekazania ustawy może ją przyjąć bez zmian, uchwalić poprawki albo uchwalić odrzucenie jej w całości. Jeżeli Senat w ciągu 30 dni od dnia przekazania ustawy nie podejmie stosownej uchwały, ustawę **uznaje się** za uchwaloną w brzmieniu przyjętym przez Sejm.

Innymi przykładami domniemań prawnych mogą być: domniemanie urodzenia dziecka żywego (art. 9 KC), domniemanie dobrej wiary przy dokonywaniu czynności prawnych (art. 7 KC).

# III. Ustalenie norm obowiązujących

Trzecim etapem stosowania prawa jest ustalenie treści obowiązującej normy prawnej (norm) określającej skutki prawne zaistnienia faktu. Na czynność tę składa się:

1) ustalenie, czy wchodzące w rachubę przepisy obowiązują w danym czasie i miejscu; organ stosujący prawo musi więc podjąć tzw. **decyzję walidacyjną** (od łac. *validatio* – obowiązywanie). Chodzi tu na ogół o obowiązywanie w znaczeniu formalnym (tetycznym). Decyzja ta jest warunkiem podjęcia ostatecznej decyzji władczej;
2) wyprowadzenie normy (norm) z przepisów. Z czynnością tą wiąże się dokonanie wykładni prawa przy zastosowaniu odpowiednich reguł interpretacyjnych oraz jeśli zajdzie taka potrzeba wszystkich niezbędnych wnioskowań prawniczych, takich np. jak wnioskowanie *per analogiam* czy *a contrario*. Rozstrzygnięcie o treści przepisów prawnych stosowanych w określonym przypadku stanowi **decyzję interpretacyjną** (zob. rozdz. XV).

# IV. Subsumcja i podjęcie decyzji

Po ustaleniu faktów oraz norm obowiązujących następuje konfrontacja udowodnionego faktu z ustaloną treścią obowiązującej normy

(podciągnięcie faktu pod normę, **subsumcja**). Polega to na stwierdzeniu, iż udowodniony jednostkowy fakt należy do tej ogólnej kategorii faktów, do której odnosi się dana norma generalna i abstrakcyjna. Konsekwencją subsumcji jest **ustalenie skutków prawnych danego faktu** w świetle danej normy, podjęcie stosownej decyzji władczej.

W przedstawionej wersji proces subsumcji nawiązuje do schematu myślenia logicznego nazywanego **sylogizmem**. W nauce prawa poddaje się niekiedy ten schemat krytyce, uznając go za zbyt uproszczony. Podkreśla się w szczególności, że zarówno w fazie ustalania faktu, jak i w fazie ustalania normy mamy do czynienia z całym zespołem skomplikowanych rozumowań argumentacyjnych. Wszystkie te zabiegi sprawiają, że w miejsce subsumcji jako czynności niemal mechanicznej pojawia się **dyskurs** łączący podmioty zaangażowane w różnych rolach w proces stosowania prawa. W wyniku tego dyskursu ustala się aprobowany przez owe podmioty obraz faktu, treść normy oraz przekonanie co do jej następstw wobec tego faktu.

W rezultacie dochodzimy do dwóch konkurencyjnych stanowisk w kwestii stosowania prawa. Są to **model sylogistyczny** i **model argumentacyjny**. W modelu sylogistycznym sędzia dedukuje swoją decyzję automatycznie, w drodze sylogizmu, z zestawienia stanu faktycznego i normy prawnej. Model argumentacyjny (dyskursywny) ujmuje stosowanie prawa jako opisany wyżej zespół operacji opartych na dyskursie, a nie na operacjach czysto logicznych. Jak wskazuje *L. Morawski*, przyczyn swoistej ewolucji stosowania prawa należy poszukiwać zarówno w cechach samego języka prawnego (jego otwartości i nieostrości), jak i w podejmowaniu decyzji przez sędziów nie tylko na podstawie norm – reguł, ale również zasad prawnych. W szerszym kontekście istotną przyczyną jest również skomplikowanie życia społecznego na różnych płaszczyznach i w konsekwencji nienadążanie prawa tworzonego przez ustawodawcę za zmianami rzeczywistości. W takich warunkach zdecydowanie wzrasta rola sędziów.

Na zakończenie warto dodać, że w demokratycznym państwie prawnym obywatel, zarówno w przypadku spraw sądowych, jak i administracyjnych, ma prawo ją **zaskarżyć** (odwołać się) drogą postępowania odwoławczego. Podstawą zakwestionowana decyzji może być albo błąd co do prawa (gdy sąd błędnie zastosował prawo lub źle je zinterpretował), albo błąd

co do faktu (np. błędna ocena materiału dowodowego). Środki zaskarżenia dzielimy przy tym na:

1) zwyczajne – wnoszone od orzeczeń nieprawomocnych (apelacja, zażalenie) oraz
2) nadzwyczajne – od orzeczeń prawomocnych (skarga kasacyjna, kasacja). Rozpatrują je sądy wyższych instancji, a w przypadku środków nadzwyczajnych – Sąd Najwyższy.

## V. Wykonanie decyzji prawnej

Ostatnim wreszcie etapem stosowania prawa jest **wykonanie podjętej decyzji**. Może być ono przekazane przez sąd innym organom publicznym (np. komornikowi, władzom więziennym itp.). W postępowaniu wykonawczym (egzekucyjnym) prawo również jest stosowane według powyższego schematu. Trzeba pamiętać, że w sprawach cywilnych wykonanie wyroku sądu nie zawsze ma miejsce, ponieważ zależy często od woli podmiotu, który sprawę wygrał (np. decyduje on, czy wszcząć postępowanie egzekucyjne prowadzone przez komornika, mimo zasądzenia przez sąd określonych roszczeń).

Przedstawiony tu schemat stosowania prawa odnosi się przede wszystkim do stosowania prawa w postępowaniu sądowym. Po pewnych modyfikacjach może on opisać przebieg stosowania prawa przez inne organy władzy (np. administracyjne). Jest to jednak schemat teoretyczny, abstrahujący od szczegółowych procedur decyzyjnych wyznaczonych przepisami prawa formalnego. Gdyby na rzecz spojrzeć od tej strony, należałoby mówić również o różnych rolach procesowych, stadiach postępowania, czynnościach procesowych itp. Kwestie te będą przedmiotem odrębnych wykładów w trakcie studiów prawniczych.

# § 79. Alternatywne metody rozwiązywania sporów

Sądowe stosowanie prawa ma we współczesnym świecie szczególnie pojęty monopol na rozstrzyganie sporów między podmiotami prawa (m.in. osobami fizycznymi, osobami prawnymi). Zauważyć jednak można, podobnie jak ma to miejsce w przypadku procesu tworzenia prawa, pewne oznaki niedomagania, jeśli nie wręcz objawy kryzysu w wymiarze sprawiedliwości. Problemem są, z jednej strony, zaległości w rozpatrywaniu spraw, nietrwałość orzeczeń, wysokie koszty postępowania, bariery

wykonalności orzeczeń itp. Z drugiej strony, sędzia bardzo często „interweniuje” już na takim etapie konfliktu, na którym w zasadzie nie ma szans na porozumienie stron, a jego decyzja najczęściej oparta jest na schemacie „strona wygrana” – „strona przegrana”. Wad tych pozbawione są – proponowane jako remedium na te problemy – tzw. **alternatywne sposoby rozwiązywania sporów**, takie jak negocjacje, koncyliacje czy, najbardziej popularne, mediacje. Ostatnie lata zaowocowały powstaniem licznych centrów i ośrodków polubownego rozwiązywania sporów, które zajmują się działalnością edukacyjną, ale mają również duże osiągnięcia na polu praktyki. Wiele spraw, szczególnie gospodarczych czy rodzinnych, a nawet z zakresu prawa karnego coraz chętniej rozwiązywanych jest tymi metodami. Jako ich zalety przedstawia się te cechy, których brakuje klasycznemu, sądowemu rozstrzyganiu sporów. Jest to przede wszystkim, koordynowane przez mediatora, porozumienie zwaśnionych stron, zadowalające wszystkich rozwiązanie konfliktu, a nie władcze rozstrzygnięcie dające najczęściej satysfakcję jednej ze stron. Inaczej niż w sądzie strony mają istotny, jeśli nie wyłączny wpływ na to, jak zakończyć sporną sprawę. Niebagatelne znaczenie ma też o wiele krótszy czas prowadzenia takich postępowań i ich stosunkowo niskie koszty. Procesy sądowe często trwają latami i stanowią dla stron duże obciążenie finansowe. Oczywiście nie wszystkie konflikty dają się rozwiązać w ten sposób. Niemniej, w polskim systemie prawa rozwiązania takie zostały przyjęte już wiele lat temu w postępowaniu karnym, cywilnym oraz sądowoadministracyjnym i wygląda na to, że zyskują coraz większe uznanie zarówno prawników, jak i korzystających z tych metod obywateli.

# ROZDZIAŁ XV. WYKŁADNIA PRAWA I ROZUMOWANIA PRAWNICZE

**Literatura:** *J. Jabłońska-Bonca*, O prawie, prawdzie i przekonywaniu, Koszalin 1999; *E. Kustra*, Racjonalny ustawodawca. Analiza teoretycznoprawna, Toruń 1980; *H. Leszczyna*, Hermeneutyka prawnicza. Rozumienie i interpretacja tekstu prawnego, Warszawa 1997; *L. Leszczyński* (red.), Wykładnia prawa. Odrębności w wybranych gałęziach prawa, Lublin 2006; *L. Morawski* (red.), Wykładnia prawa i inne problemy filozofii prawa, Toruń 2005; *tenże*, Zasady wykładni prawa, Toruń 2006; *tenże*, Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 2000, część I, rozdz. VIII; *tenże*, Wykładnia w orzecznictwie sądów, Toruń 2002; *Ch. Perelman*, Logika prawnicza. Nowa retoryka, Warszawa 1984; *H. Rabault*, Granice wykładni sędziowskiej, Warszawa 1997; *R. Sarkowicz, J. Stelmach*, Teoria prawa, Kraków 1996, rozdz. III; *T. Spyra*, Granice wykładni prawa. Znaczenie językowe tekstu prawnego jako granica wykładni prawa, Kraków 2006; *J. Stelmach*, Współczesna filozofia interpretacji prawniczej, Kraków 1995; *W. Winczorek* (red.), Teoria i praktyka wykładni prawa, Warszawa 2005; *W. Wołodkiewicz, J. Krzynówek* (red.), Łacińskie paremie w europejskiej kulturze prawnej i orzecznictwie sądów polskich, Warszawa 2001; *J. Wróblewski*, Rozumienie prawa i jego wykładnia, Wrocław–Warszawa 1990; *tenże*, Sądowe stosowanie prawa, Warszawa 1988; *M. Zieliński*, Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki, Warszawa 2010; *Z. Ziembiński*, Uzasadnianie twierdzeń, ocen i norm w prawoznawstwie, Warszawa 1988, rozdz. VIII, IX; *M. Zirk-Sadowski*, Wykładnia i rozumienie prawa w Polsce po akcesji do Unii Europejskiej, [w:] *S. Wronkowska* (red.), Polska kultura prawna a proces integracji europejskiej, Kraków 2005.

## § 80. Pojęcie wykładni prawa

**Wykładnia**, czyli inaczej **interpretacja prawa**, **oznacza proces ustalania znaczenia przepisów prawnych** (tzw. wykładnia w znaczeniu pragmatycznym) **albo produkt (wynik) tej czynności** (wykładnia w znaczeniu apragmatycznym). Ustalanie treści przepisów prawnych, czyli rekonstruowanie norm, które z nich wynikają, stanowi podstawę pracy prawnika. Nie jest to jednak proces, który daje zawsze jednoznaczne i oczywiste rezultaty. Dzieje się tak, ponieważ poszczególne teksty aktów normatywnych rzadko formułują w pełni rozwinięte normy postępowania. W praktyce stosowania prawa bardzo często spotykamy na tyle złożone sytuacje faktyczne, że dla ich prawnej oceny (kwalifikacji) musimy sięgać nie tylko do kilku przepisów tego samego aktu, ale także do innych aktów normatywnych.

**Proces dokonywania wykładni jest zespołem czynności intelektualnych mających miejsce przede wszystkim w toku stosowania prawa.** Przyjmujemy przy tym, że przedmiotem wykładni nie są normy postępowania, ale przepisy prawne, albo szerzej – teksty prawne.

Szczególny charakter tekstu prawnego jest istotną okolicznością w procesie wykładni prawa. To właściwości tego tekstu oraz języka, którym jest pisany, determinują w dużej mierze metody i sposoby interpretacji. Teoria prawa i doktryna prawnicza wykształciły własny zestaw reguł egzegezy, niezbędny do dokonywania wykładni tekstu prawnego i pozwalający zachować jego specyficzną funkcję jako regulatora zachowań społecznych.

Proces wykładni przebiega według określonych reguł pozwalających na rozwiązanie dwóch typów zagadnień. Reguły walidacyjne są konieczne do rozpoczęcia interpretacji, gdyż pozwalają stosującemu prawo ustalić, czy przepis prawny, który ma znaleźć zastosowanie obowiązuje czy nie w świetle tetycznych (formalnych) reguł obowiązywania systemowego. Prościej rzecz ujmując, w decyzji walidacyjnej należy rozstrzygnąć, czy przepis został prawidłowo uchwalony i ogłoszony, czy nie został uchylony, czy nie jest niekonstytucyjny, czy – jeśli mamy do czynienia z normą prawa zwyczajowego – została ona przez państwo usankcjonowana itd. Z kolei na „właściwym" etapie wykładni, do przekładania obowiązujących przepisów na normy prawne służą trzy rodzaje reguł, tzw. reguł egzegezy:

1) reguły interpretacyjne;
2) reguły inferencyjne oraz
3) reguły kolizyjne (hierarchiczna, chronologiczna i merytoryczna) – choć te rozstrzygają jedynie kolizje między sprzecznymi normami, same natomiast nie służą do interpretacji przepisów.

## § 81. Cele i zakres wykładni

W polskiej teorii prawa istnieje zasadniczy spór co do celu i zakresu koniecznej wykładni prawa. Można w nim wyróżnić dwa podstawowe stanowiska.

Część autorów uważa, że wykładni dokonuje się o tyle tylko, o ile wymagają tego dostrzeżone niejasności tekstu – **wykładnia prawa ma te niejasności usunąć**. Jeśli tekst prawny jest jasny, wówczas nie ma potrzeby dokonywania wykładni. Dla przykładu: jeśli czytamy, że „Sejm liczy 460

posłów” albo że „Maksymalna prędkość pojazdów w terenie zabudowanym wynosi 50 km/h”, to jesteśmy gotowi twierdzić, że takie przepisy należy rozumieć, jako bezpośrednio formułujące jasne normy i nie ma potrzeby dokonywać jakiejś szczególnej interpretacji. Takie stanowisko zawarte jest w tzw. **klaryfikacyjnej** koncepcji wykładni (od łac. *clarus* – jasny, oczywisty). Jej celem jest osiągnięcie stanu bezpośredniego zrozumienia komunikatu wyrażonego w przepisie.

Zwolennicy klaryfikacyjnej koncepcji wykładni szukają uzasadnienia swego stanowiska w dwóch zasadach: *clara non sunt interpretanda* (nie dokonuje się wykładni tego, co jasne) oraz *interpretatio cessat in claris* (wykładnia kończy się wtedy, gdy osiągamy jasność). Zgodnie z tym przekonaniem potrzeba przeprowadzenia wykładni prawa wynika z:

1) nieuniknionych, naturalnych niejednoznaczności języka naturalnego i języka prawnego, w których pisane są teksty aktów normatywnych, np. bardzo częstej wieloznaczności słów i wyrażeń;
2) błędów popełnionych przez ustawodawcę, który nie zawsze w sposób precyzyjny posługuje się językiem prawnym (a nawet naturalnym);
3) zamierzonych i świadomie wprowadzonych przez ustawodawcę niejednoznaczności i nieostrości wypowiedzi normatywnych. Ma to niekiedy związek z rozchwianiem jego preferencji aksjologicznych i politycznych. Bywa też rezultatem chęci pozostawienia stosującym prawo większego luzu decyzyjnego albo obywatelom – większej swobody zachowań (z taką intencją wprowadza się do tekstu prawnego klauzule generalne);
4) ze „starzenia się” regulacji normatywnych, pojawienia się rozziewu między regulacją normatywną a rzeczywistością. Wynika to m.in. z rozbieżności między wiedzą, pożądanymi celami politycznymi, ekonomicznymi, społecznymi tzw. ustawodawcy historycznego, czyli tego, który w przeszłości stanowił prawo, a ustawodawcy współczesnego oraz współczesnych podmiotów stosujących i przestrzegających prawo.

Inni Autorzy twierdzą jednak, że wykładni dokonuje się w każdym przypadku ustalania obowiązującej normy prawnej, która w jednoznaczny sposób będzie wskazywała, kto, w jakich okolicznościach, jak ma się zachować. Tekst prawny jest przecież tylko „surowcem”, z którego prawnik musi wyprowadzić precyzyjne reguły zachowań. Wykładnia jest tu traktowana jako czynność konieczna. Takie stanowisko charakterystyczne

jest dla tzw. **derywacyjnej** koncepcji wykładni (od łac. *derivatus* – pochodny).

Zwolennicy derywacyjnej koncepcji wykładni (która jest bliska Autorom tego podręcznika) nie negują potrzeby interpretowania niejasnych terminów i wyrażeń, lecz takie wąskie ujęcie wykładni uważają za niewystarczające. Twierdzą bowiem, że wykładnia prawa jest konieczna zawsze, nawet w przypadku – zdawałoby się – jasnych przepisów. Jeśli sięgnąć po przytoczony wyżej przykład przepisu określającego liczbę posłów na Sejm, to może się okazać, iż nie od razu jesteśmy pewni, ilu powinno być posłów, gdy jeden z nich umrze albo zrzeknie się mandatu – pozostawić 459 czy może powierzyć mandat temu kandydatowi, który w wyborach uzyskał najwięcej głosów spośród tych którzy mandatu nie zdobyli? A może trzeba przeprowadzić nowe wybory? Analogicznie, gdy mowa o przepisie określającym maksymalną prędkość pojazdów w terenie zabudowanym, to okazuje się, że wcale nie wszystko jest jasne od początku. Pojawia się wątpliwość, czy karetka ratunkowa na sygnale też jest związana ograniczeniem prędkości, czy cytowany przepis stosuje się również w czasie rajdów samochodowych przebiegających na drogach publicznych, albo kiedy pewien obszar staje się „terenem zabudowanym" itp. W ujęciu derywacyjnej koncepcji wykładni podstawowym **celem wykładni jest odtworzenie pełnej normy prawnej** (sformułowanie pełnej reguły zachowania) poprzez odszukanie przepisow zawierających cztery elementy: adresata, okoliczności, zachowanie oraz funktor je regulujący (nakaz, zakaz, dozwolenie). Jasność przepisów niewątpliwie ułatwia zadanie prawnikowi, lecz nie czyni jej przeprowadzenia zbytecznym.

Wydaje się jednak, że obu omówionych koncepcji nie powinno się w ostry sposób przeciwstawiać. Można przyjąć nawet, że ustalenie znaczenia niejasnych, wieloznacznych lub spornych słów i wyrażeń zawartych w tekście prawnym (wykładnia klaryfikacyjna) jest pierwszym, chociaż nie jedynym, krokiem w trakcie dokonywania wykładni według teorii derywacyjnej.

## § 82. Koncepcja racjonalności ustawodawcy jako założenie interpretacyjne

Prawnicy w procesie stosowania prawa, w tym przy dokonywaniu wykładni prawa, przyjmują rozmaite założenia. Jednym z najważniejszych

w praktyce prawniczej w Polsce jest **założenie racjonalności ustawodawcy** w znaczeniu, które objaśnialiśmy już wcześniej (zob. rozdz. XIII § 70). Jest ono także określane jako jedna z dyrektyw wykładni przybierająca postać domniemania interpretacyjnego. Najprościej rzecz ujmując: stosując prawo zakładamy, że tekst prawny został sformułowany przez prawodawcę świadomie, z intencją wywołania skutków lub zachowań w nim przewidzianych oraz że jest to w danej sytuacji najlepsze z możliwych rozwiązań.

Założenie o racjonalności twórcy dzieła kulturowego (literackiego, artystycznego, naukowego, organizacyjnego, politycznego, religijnego, prawnego itp.) jest uznawane powszechnie w całej humanistyce za punkt wyjścia dla ustalenia **sensu** (znaczenia) tego dzieła. Podstawą interpretacji humanistycznej są następujące założenia:

1) dzieło kulturowe jest kreacją autora, z którym interpretator dzieli podstawowe właściwości fizyczne i duchowe, a zatem jest w stanie go zrozumieć. Zrozumienie sensu dzieła jest celem tej interpretacji;
2) twórca dzieła jest istotą racjonalną, tj. dokonuje wyboru celów i adekwatnych do ich osiągnięcia środków zgodnie z posiadaną przez siebie wiedzą o rzeczywistości, kierując się przy tym niesprzecznym wewnętrznie systemem wartości;
3) właśnie odtworzenie przez interpretatora wiedzy i systemu wartości przyjmowanych przez Autora pozwala zrozumieć sens jego dzieła.

Powyższe założenia są również podzielane przez prawników. W sposób spontaniczny lub świadomy założenia te przyjmują oni w swoich rozumowaniach, których przedmiotem jest ustalanie znaczenia przepisów prawa. Interpretując prawo zakładamy bowiem, że ustawodawca dokonał wyboru celów i ze względu na nie sformułował przepisy prawne. Wykładnię tych przepisów przeprowadza się więc w taki sposób, aby w praktyce przestrzegania prawa odtworzyć i osiągnąć te cele.

**Przykłady:** Wyrok NSA z 1.4.2008 r. (II OSK 324/07, niepubl.): „W ocenie strony skarżącej art. 59f ustawy Prawo budowlane (…) nakazuje wymierzać inwestorowi obecnie, jak i przed ww. nowelizacją karę jedynie w przypadku stwierdzenia odstępstw istotnych z punkt widzenia bezpieczeństwa, istotnych cech obiektu budowlanego itp. (…) Zakładając **racjonalność ustawodawcy** zdaniem skarżącej inwestor nie może być karany na podstawie art. 59f ustawy za działania, które są zgodne z prawem i mieszczą się w granicach posiadanych przez inwestora uprawnień (…). Dopuszczalne prawnie nieistotne odstąpienie od zatwierdzonego projektu budowlanego i pozwolenia na budowę, które nie powodują konieczności zmiany pozwolenia na budowę lub nie uzasadniają uchylenia pozwolenia na budowę – nie może jednocześnie podlegać karze na podstawie art. 59f ustawy”.

Wyrok NSA z 28.2.2008 r. (I OSK 175/07, niepubl.): „Pismo zawierające decyzję musi zostać sporządzone w dacie wcześniejszej niż nastąpi doręczenie, którego data jest wówczas jeszcze nieznana (…). Zdaniem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego już literalna wykładnia poszczególnych przepisów KPA pozwala rozróżnić wydanie decyzji od jej doręczenia. Procedura administracyjna zawiera przepisy dotyczące tych dwóch kwestii, a założenie **racjonalności ustawodawcy** nie pozwala uznać, że używając różnych terminów («wydanie» i «doręczenie») KPA wskazuje tę samą czynność. Zauważyć należy, że określając wymagane elementy decyzji administracyjnej w art. 107 KPA wskazuje na konieczność zamieszczenia w niej daty «wydania». Także w art. 106 Kodeks ten przesądza, iż «wydanie» decyzji w określonych wypadkach wymaga zajęcia stanowiska przez inny organ”.

Z założenia (domniemania) racjonalności w praktyce wykładniczej wynika między innymi zasada, że prawodawca nie stanowi norm sprzecznych. W przypadku, kiedy interpretacja doprowadzi jednak do uzyskania sprzecznych rezultatów, należy korzystać z reguł kolizyjnych, wychodząc z założenia, że np. norma późniejsza jest bliższa jego aktualnej woli (zgodnie z zasadą ***lex posterior derogat legi priori***). Zakładamy również, że prawodawca nie stanowi norm zbędnych oraz – jako że dysponuje najlepszą wiedzą empiryczną – że liczy się ze społecznymi konsekwencjami swych działań. W rzeczywistości jest jednak inaczej: system prawny pełen jest norm sprzecznych i luk, a ustawodawca bardzo rzadko stara się wysondować społeczną gotowość do przestrzegania nowych regulacji. Założenie racjonalności ustawodawcy jest więc w zasadzie **założeniem kontrfaktycznym**. Nie służy ono do opisu postępowania prawotwórczego ani do jego oceny. Założenie to jest jednak przez bardzo wielu prawników polskich i europejskich uznawane za niezbędne w procesie wykładni prawa, a nawet szerzej – w procesie stosowania prawa. Kierując się taką przesłanką, prawnik odrzuca pytanie, czy celowe i dobre jest przestrzeganie prawa. Przeciwnie, zakłada, że prawo jest racjonalne, a w każdym razie należy mu racjonalność „nadać”.

## § 83. Podział wykładni ze względu na podmiot jej dokonujący

Wykładnię prawa charakteryzować można poprzez wyróżnienie szczegółowych rodzajów lub typów wykładni. W tym celu przyjmowane są różne kryteria. Pierwszą typologią jest zróżnicowanie wykładni **ze względu na podmiot jej dokonujący**. Należy zwrócić uwagę, że **podział ten określa również moc wiążącą dokonanej wykładni**.

# I. Wykładnia autentyczna

Dokonywana jest ona przez ten podmiot (organ władzy publicznej), który dany przepis ustanowił. Przyjmuje się, że zasięg (terytorialny) i moc wiążąca tej wykładni są równe zasięgowi i mocy wynikającej z rodzaju aktu normatywnego i położenia przepisów interpretowanych w hierarchii aktów normatywnych. Nie jest to jednak określenie ścisłe – moc wiążąca wykładni wynika zawsze z przepisów prawa, a nie tylko z faktu, że dokonał jej ten, czy inny podmiot.

W orzecznictwie sądów (m.in. Sądu Najwyższego) daje się w związku z tym zauważyć posługiwanie się pojęciem wykładni autentycznej przynajmniej na dwa sposoby:

1) w sposób przedstawiony powyżej, jako wykładni zawartej w oficjalnym i mającym moc wiążącą akcie;
2) w odniesieniu do wykładni, w której intencje prawodawcy poznajemy np. z materiałów stenograficznych z procesu legislacyjnego czy rozmaitych deklaracji – ten typ wykładni ma z pewnością dużą wartość poznawczą, ale nie ma mocy formalnie wiążącej.

**Przykład:** Wykładnia autentyczna

W rozporządzeniu Ministra Finansów z 23.12.2019 r. w sprawie prowadzenia podatkowej księgi przychodów i rozchodów (Dz.U. z 2019 r., poz. 2544) zamieszczone są w formie załącznika **„Objaśnienia”**, m.in. o następującej treści:

„2. Kolumna 1 [księgi przychodów i rozchodów] jest przeznaczona do wpisania kolejnego numeru zapisów do księgi. Tym samym numerem należy oznaczyć dowód stanowiący podstawę dokonania zapisu.

3. W kolumnie 2 należy wpisywać dzień miesiąca wynikający z dokumentu stanowiącego podstawę dokonywania wpisu (datę poniesienia wydatku, otrzymania towaru lub uzyskania przychodu albo datę zestawienia sprzedaży).

4. W kolumnie 3 należy wpisywać numer faktury lub innego dowodu. Jeżeli zapisów dokonuje się na podstawie dziennego zestawienia sprzedaży, należy wpisywać numer zestawienia faktur. (...)

24. Przykład obliczenia dochodu:

1) Przychód (kolumna 9) 455 600,75 zł, gr (...)”.

Wykładnia autentyczna aktów takich jak ustawy jest w Polsce bardzo rzadko spotykana. Częściej mamy do czynienia z wykładnią aktów wykonawczych wobec ustaw, której dokonują wydający te akty ministrowie. Natomiast jako *sui generis* wykładnię autentyczną Sąd Najwyższy (w wyroku SN z 22.4.1998 r., I PKN 62/98, OSNAP 1999, Nr 9, poz. 297) określa wyjaśnianie przez strony układu zbiorowego pracy postanowień układowych. Układy zbiorowe pracy – zwracaliśmy już

na to uwagę – mają charakter normatywny w rozumieniu abstrakcyjnych i generalnych norm prawa publicznego oraz obowiązują *erga omnes*. Podlegają wobec tego interpretacji według reguł obowiązujących przy wykładni przepisów prawa.

## II. Wykładnia legalna

Wykładnia legalna to typ wykładni dokonywany przez upoważniony do tego przepisami prawa organ państwa. W stosunku do ustaw, upoważnienie konstytucyjne do dokonywania **ogólnej wykładni legalnej** miał w latach 1989–1997 Trybunał Konstytucyjny. Uchwały Trybunału w sprawie ustalenia powszechnie obowiązującej wykładni ustaw były w świetle pierwszej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym instytucją o poważnym znaczeniu prawnoustrojowym. Niektóre uchwały wykładnicze Trybunału miały w istocie charakter prawotwórczy, tym bardziej, że w odróżnieniu od orzeczeń dotyczących konstytucyjności ustaw, były ostateczne i powszechnie obowiązujące. Konstytucja RP zniosła instytucję powszechnie obowiązującej, ogólnej, legalnej wykładni ustaw dokonywanej przez Trybunał i nie upoważniła innego organu do dokonywania takiej wykładni, a dawniejsze uchwały wykładnicze Trybunału straciły moc powszechnie obowiązującą. Obecnie nie ma więc w Polsce organu, który mógłby dokonywać takiej wykładni. Jednak trzeba mieć na uwadze, że w czasie obowiązywania tych regulacji wiele orzeczeń zapadło z uwzględnieniem takiej wiążącej wykładni. W celu zagwarantowania pewności prawa, Konstytucja RP w przepisach przejściowych, w art. 239 ust. 3, utrzymała w mocy prawomocne wyroki sądu oraz inne prawomocne decyzje organów władzy publicznej, podjęte w oparciu o wykładnię Trybunału.

Obecnie Trybunał Konstytucyjny zna praktykę orzeczeń, które w sentencji, czyli części zawierającej rozstrzygnięcie sprawy oraz mającej moc ostateczną i powszechnie obowiązującą, dają wykładnię kontrolowanych przepisów prawa. W ten sposób wykładnia ta nabiera tej samej mocy jak orzeczenie Trybunału. Wykładni tej nie można jednak określić jako legalnej w rozważanym tu rozumieniu. Jest to raczej wykładnia operatywna (zob. niżej). Dodatkowo praktyka podejmowania przez Trybunał Konstytucyjny takich „wyroków interpretacyjnych” jest niekiedy kwestionowana, jako mogąca godzić w niezawisłość sędziowską.

**Przykład:** Wyrok TK z 8.11.2000 r. (SK 18/99, OTK 2000, Nr 7, poz. 258): Trybunał Konstytucyjny w pełnym składzie, po rozpoznaniu na rozprawie połączonych skarg konstytucyjnych Jacka B. (...) orzekł:

1. Artykuł 23 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym (...) **rozumiany jako upoważniający** do wprowadzenia – dla zapewnienia dostępu do nauki, obok podstawowych, w publicznej szkole wyższej studiów bezpłatnych – opłat za studia w zakresie i w wysokości, w jakich niezbędny koszt tych studiów nie znajduje pokrycia w środkach publicznych, jest zgodny z art. 32 ust. 1, art. 70 ust. 1 i 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz nie jest niezgodny z art. 32 ust. 3 Konstytucji (...).

Niekiedy szczególne upoważnienie do dokonywania legalnej wykładni określonych przepisów przez wskazany organ państwa (np. ministra) zawarte jest w treści aktu normatywnego zawierającego podstawową regulację pewnej dziedziny prawa lub w akcie powołującym do życia taki organ. W odróżnieniu od wykładni legalnej ogólnej, ten rodzaj wykładni nazywany jest **wykładnią legalną delegowaną** lub wykładnią urzędową. Rozwiązanie to bywa też stosowane w odniesieniu do niektórych ratyfikowanych umów międzynarodowych.

**Przykład:** Ustawa z 29.8.1997 r. – Ordynacja podatkowa (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 1325 ze zm.):

Art. 14a. § 1. Minister właściwy do spraw finansów publicznych dąży do zapewnienia jednolitego stosowania przepisów prawa podatkowego przez organy podatkowe, w szczególności: 1) dokonując ich interpretacji, z urzędu lub na wniosek (interpretacje ogólne), 2) wydając z urzędu ogólne wyjaśnienia przepisów prawa podatkowego dotyczące stosowania tych przepisów (objaśnienia podatkowe) – przy uwzględnieniu orzecznictwa sądów, Trybunału Konstytucyjnego lub Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

(…)

Art. 14i § 1. Interpretacje ogólne są publikowane, bez zbędnej zwłoki, w Dzienniku Urzędowym Ministra Finansów oraz zamieszczane w Biuletynie Informacji Publicznej.

# III. Wykładnia operatywna

Wykładnia operatywna, zwana jest też **wykładnią organów stosujących prawo**. Jest to wykładnia konkretna, dokonywana w toku rozpatrywania indywidualnej sprawy (cywilnej, karnej, administracyjnej). Takiej wykładni na użytek aktów stosowania prawa objętych kompetencją danego organu mogą dokonywać wszystkie organy władzy publicznej stosujące prawo, ze szczególnym uwzględnieniem **sądów i administracji publicznej**. Wykładnia tego typu co do zasady wiąże podmioty, wobec których prawo jest stosowane w danej sprawie.

Szczególne znaczenie ma tu **wykładnia sądowa**. Dokonywana jest w procesie stosowania prawa zarówno przez sądy pierwszej, jak i wyższych instancji. Wykładnia sądu pierwszej instancji (w zależności od sprawy – rejonowego lub okręgowego) wiąże tylko strony, których dotyczy

rozstrzygnięcie. Wykładnia sądu wyższej instancji, sądu odwoławczego (odpowiednio – okręgowego lub apelacyjnego) wiąże sąd niższy, jeśli orzeczenie zostaje uchylone, a sprawa wraca do ponownego rozpoznania przez sąd niższy.

Na szczególną uwagę wśród różnych postaci wykładni sądowej zasługuje **wykładnia Sądu Najwyższego**. Zgodnie z ustawą z 8.12.2017 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r. poz. 154) Sąd Najwyższy sprawuje wymiar sprawiedliwości w szczególności przez zapewnienie (w ramach kompetencji nadzoru) zgodności z prawem oraz jednolitości orzecznictwa sądów powszechnych i wojskowych przez rozpoznawanie środków odwoławczych, a także przez podejmowanie uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne. Oprócz tego Sąd Najwyższy sprawuje kontrolę nadzwyczajną prawomocnych orzeczeń sądowych w celu zapewnienia ich zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej przez rozpoznawanie skarg nadzwyczajnych.

Wykładnia dokonywana przez Sąd Najwyższy może mieć różne podstawy i różne formy:

1) wyroków zapadających w wyniku kasacji od wyroku sądu II instancji,
2) uchwał podjętych w wyniku wniosku w sprawie rozbieżności w wykładni,
3) uchwał rozstrzygających zagadnienie prawne budzące wątpliwości w konkretnej sprawie (SN, sądy odwoławcze),
4) skargi nadzwyczajnej.

Wszystkie wymienione wykładnie zasługują na bardziej dokładne omówienie.

# 1. Wyroki zapadłe w wyniku skargi kasacyjnej

Sąd Najwyższy może rozpoznawać tzw. skargi kasacyjne (w sprawach cywilnych) lub kasacje (w sprawach karnych) wnoszone przez strony od prawomocnych orzeczeń sądu II instancji (sądów apelacyjnych lub okręgowych), jeśli strona stawia zarzut sprzeczności takiego orzeczenia z prawem. W przypadku stwierdzenia zasadności **kasacji** Sąd Najwyższy, działający zwykle w składzie trzyosobowym, uchyla zaskarżone orzeczenie (a tylko wyjątkowo może je zmienić orzekając co do istoty sprawy). Jeżeli zaskarżone orzeczenie zostanie uchylone i sprawa zostanie przekazana do ponownego rozpoznania, sąd, któremu sprawa zostanie przekazana, jest

związany wykładnią prawa dokonaną przez Sąd Najwyższy. Natomiast inne sądy, jak również inne składy tego sądu, nie są związane taką wykładnią przepisów. Wykładnia taka oddziałuje jednak pośrednio na orzecznictwo sądów, gdyż tezy i uzasadnienia niektórych orzeczeń są publikowane. Odmienna interpretacja przepisów może być uznana za naruszenie prawa.

**Przykład:** Wyrok SN z 11.1.2001 r. (IV CKN 150/00, OSNC 2001, Nr 10, poz. 153):

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu w dniu 11.1.2001 r. na rozprawie sprawy z powództwa Gminy B. przeciwko Przedsiębiorstwu Budowlanemu „J.”, spółce z o.o. w B. o zapłatę, **na skutek kasacji pozwanego od wyroku** Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 31.3.1998 r. uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Apelacyjnemu w Białymstoku do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego (...).

## 2. Uchwały w sprawie wniosków o rozstrzyganie rozbieżności w wykładni

Sąd Najwyższy może podejmować uchwały, jeżeli uzna, że celowe jest wyjaśnienie przepisów prawnych budzących wątpliwości w praktyce lub których stosowanie wywołało rozbieżność w orzecznictwie. Nie są to uchwały dotyczące bezpośrednio konkretnych spraw, ale służyć mogą ujednoliceniu orzecznictwa (Dz.U. z 2018 r. poz. 5). Do ich podjęcia dochodzi **na wniosek** określonego organu (Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Rzecznika Praw Obywatelskich, Prokuratora Generalnego i innych podmiotów). Uchwały zawierające odpowiedź na powyższy wniosek zapadają w składzie siedmiu sędziów, w składzie całej izby Sądu Najwyższego (np. Izby Cywilnej), połączonych izb lub w pełnym składzie Sądu Najwyższego. Uchwały składów siedmioosobowych nie wiążą bezpośrednio nikogo, choć zachowanie niezgodne z tak zinterpretowaną normą uznane byłoby za naruszenie prawa.

**Przykłady:** Ustawa z 8.12.2017 r. o Sądzie Najwyższym:

Art. 83. § 1. Jeżeli w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego ujawnią się rozbieżności w wykładni przepisów prawa będących podstawą ich orzekania, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego lub Prezes Sądu Najwyższego może, w celu zapewnienia jednolitości orzecznictwa, przedstawić wniosek o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego Sądowi Najwyższemu w składzie 7 sędziów lub innym odpowiednim składzie. § 2. Z wnioskiem, o którym mowa w § 1, mogą wystąpić również Prokurator Generalny, Rzecznik Praw Obywatelskich oraz, w zakresie swojej właściwości, Prezes Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, Rzecznik Praw Dziecka, Rzecznik Praw Pacjenta, Przewodniczący Rady Dialogu Społecznego, Przewodniczący Komisji Nadzoru Finansowego, Rzecznik Finansowy i Rzecznik Małych i Średnich Przedsiębiorców. (...)

Art. 86. § 1. Jeżeli skład Sądu Najwyższego uzna, że przedstawione zagadnienie wymaga wyjaśnienia, a rozbieżności – rozstrzygnięcia, podejmuje uchwałę, w przeciwnym razie odmawia jej podjęcia, a jeżeli podjęcie uchwały stało się zbędne – umarza postępowanie. § 2.

Jeżeli skład 7 sędziów Sądu Najwyższego uzna, że znaczenie dla praktyki sądowej lub powaga występujących wątpliwości to uzasadnia, może zagadnienie prawne lub wniosek o podjęcie uchwały przedstawić składowi całej izby, natomiast izba – składowi 2 lub większej liczby połączonych izb albo pełnemu składowi Sądu Najwyższego. (...)

Art. 87. § 1. Uchwały pełnego składu Sądu Najwyższego, składu połączonych izb oraz składu całej izby, z chwilą ich podjęcia, uzyskują moc zasad prawnych. Skład 7 sędziów może postanowić o nadaniu uchwale mocy zasady prawnej. (...)

Art. 88. § 1. Jeżeli jakikolwiek skład Sądu Najwyższego zamierza odstąpić od zasady prawnej, przedstawia powstałe zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia składowi całej izby. (...)

Uchwała SN (7) z 18.1.2001 r. (III ZP 28/00, OSNAP 2001, Nr 7, poz. 210): Sąd Najwyższy, z udziałem prokuratora Prokuratury Krajowej W.S., po rozpoznaniu w dniu 18.1.2001 r. wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich, skierowanego przez Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego do rozpoznania przez skład siedmiu sędziów Izby Administracyjnej, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych Sądu Najwyższego, o podjęcie uchwały zawierającej odpowiedź na następujące pytanie prawne: „Czy Naczelny Sąd Administracyjny jest właściwy w sprawach skarg na orzeczenia komisji dyscyplinarnych dla studentów wydawane w postępowaniu prowadzonym na podstawie przepisów ustawy z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym (Dz.U. Nr 65, poz. 385 ze zm.) oraz rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 1 lipca 1991 r. w sprawie szczegółowych zasad i trybu postępowania dyscyplinarnego wobec studentów?”

– podjął następującą uchwałę:

„Orzeczenie odwoławczej komisji dyscyplinarnej dla studentów (art. 162–176 ustawy z 12.9.1990 r. o szkolnictwie wyższym, Dz.U. Nr 65, poz. 385 ze zm.) może być zaskarżone przez ukaranego studenta do sądu powszechnego (art. 45 ust. 1 i art. 177 Konstytucji RP)”.

# 3. Rozstrzygnięcia zagadnień prawnych

Kolejny typ uchwał Sąd Najwyższy może podejmować w następstwie przedstawienia mu do rozstrzygnięcia tzw. **zagadnienia prawnego budzącego poważne wątpliwości w konkretnej sprawie**. Uchwały takie są podejmowane również w składach siedmioosobowych i większych. Wiążą one sąd lub skład orzekający Sądu Najwyższego, który takie zagadnienie przedstawił. Inne podmioty takimi uchwałami nie są związane.

**Przykład:** Art. 82 ustawy o Sądzie Najwyższym. Jeżeli Sąd Najwyższy, rozpoznając kasację lub inny środek odwoławczy, poweźmie poważne wątpliwości co do wykładni przepisów prawa będących podstawą wydanego rozstrzygnięcia, może odroczyć rozpoznanie sprawy i przedstawić zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia składowi 7 sędziów tego sądu.

Uchwała SN z 21.3.2001 r. (III CZP 4/01, OSNC 2001, Nr 10, poz. 144): Sąd Najwyższy w sprawie z wniosku J. G. z udziałem J. G. i A. S. o zmianę postanowienia o stwierdzenie nabycia spadku, po rozstrzygnięciu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu jawnym w dniu 21 marca 2001 r., przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej I. K., **zagadnienia prawnego przedstawionego przez Sąd Okręgowy** w Warszawie postanowieniem z 5.12.2000 r.: „Czy zd. 2 art. 679 § 1 KPC może mieć zastosowanie do osoby, która nie była uczestnikiem postępowania spadkowego, ale jest spadkobiercą uczestnika tego postępowania, który zataił istnienie testamentu?” podjął uchwałę: „Przepis art. 679 § 1 zd. 2 KPC ma zastosowanie do spadkobiercy uczestnika postępowania o stwierdzenie nabycia spadku, w razie zatajenia przez tego uczestnika istnienia testamentu”.

Uchwały całej izby, połączonych izb lub pełnego składu Sądu Najwyższego uzyskują taką moc z chwilą ich podjęcia. Wykładnia taka dokonana wiąże wówczas również inne składy orzekające Sądu Najwyższego. Z kolei, jeżeli jakikolwiek skład Sądu Najwyższego zamierza odstąpić od zasady prawnej, przedstawia powstałe zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia pełnemu składowi izby. Odstąpienie od zasady prawnej uchwalonej przez izbę, przez połączone izby albo przez pełny skład Sądu Najwyższego wymaga ponownego rozstrzygnięcia w drodze uchwały odpowiednio przez każdy z tych składów. Jeżeli skład jednej izby Sądu Najwyższego zamierza odstąpić od zasady prawnej uchwalonej przez inną izbę, rozstrzygnięcie następuje w drodze uchwały obu izb. Izby mogą przedstawić zagadnienie prawne do rozpoznania przez pełny skład Sądu Najwyższego.

**Przykład:** Uchwała SN (7) z 17.1.2001 r. (III CZP 49/00, OSNC 2001, Nr 4, poz. 53): Sąd Najwyższy przy udziale Prokuratora Prokuratury Krajowej J. S., ze skargi M.P. o wznowienie postępowania w sprawie z powództwa Z. P. Ć. przeciwko M.P. o zapłatę, po rozpoznaniu na posiedzeniu jawnym 17.1.2001 r. **zagadnienia prawnego przedstawionego przez Sąd Najwyższy** postanowieniem z dnia 14.11.2000 r., „Czy Sąd Najwyższy na podstawie art. 393 KPC (w brzmieniu obowiązującym od 1.7.2000 r.) może odmówić przyjęcia kasacji do rozpoznania, jeżeli zaskarżone orzeczenie sądu II instancji wydane zostało w okresie do 30.6.2000 r.?” **podjął następującą uchwałę i nadał jej moc zasady prawnej**: „Sąd Najwyższy może na podstawie art. 393 § 1 k.p.c. w brzmieniu nadanym ustawą z 24.5.2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, (...) odmówić przyjęcia kasacji do rozpoznania także wtedy, gdy orzeczenie sądu II instancji zostało wydane przed 1.7.2000 r.”.

# 4. Skarga nadzwyczajna

Od prawomocnego orzeczenia sądu powszechnego lub sądu wojskowego kończącego postępowanie w sprawie, jeżeli jest to konieczne dla zapewnienia praworządności i sprawiedliwości społecznej do Sądu Najwyższego może być wniesiona skarga nadzwyczajna. Wnieść ją mogą Prokurator Generalny, Rzecznik Praw obywatelskich oraz, w zakresie swojej właściwości, Prezes Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, Rzecznik Praw Dziecka, Rzecznik Praw Pacjenta, Przewodniczący Komisji Nadzoru Finansowego, Rzecznik Finansowy i Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Skargę nadzwyczajną wnosi się jeśli orzeczenie nie może być uchylone lub zmienione w trybie innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia, a zarazem narusza zasady lub wolności i prawa człowieka i obywatela określone w Konstytucji; w sposób rażący narusza prawo przez jego błędną wykładnię lub niewłaściwe

zastosowanie; zachodzi oczywista sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego. W przypadku uwzględnienia skargi nadzwyczajnej, Sąd Najwyższy uchyla zaskarżone orzeczenie w całości lub w części i stosownie do wyników rozprawy orzeka co do istoty sprawy albo przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania właściwemu sądowi, w razie potrzeby uchylając także orzeczenie sądu pierwszej instancji, albo umarza postępowanie.

Powyższe formy interpretacji przepisów, choć formalnie nie są powszechnie wiążące, odgrywają w praktyce istotną rolę. W wielu krajach, w tym w Polsce, przyjęte jest publikowanie orzeczeń najwyższych instancji sądowych, np. Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego i Trybunału Konstytucyjnego, a także sądów apelacyjnych wraz z ich uzasadnieniami. Inne sądy (a także inne organy państwa i osoby) kierują się zawartą w nich wykładnią uznając jej **faktyczny autorytet**. Chociaż mogą od tej wykładni odstąpić i przyjąć własną, w praktyce czynią to stosunkowo rzadko, narażają się bowiem na zarzut przyjęcia błędnej interpretacji przepisów prawa.

Wykładnia organów stosujących prawo w istocie rozstrzyga o tym, czym prawo jest (jaką ma treść) w praktyce kształtowanej przez działania licznych organów władzy publicznej i w kontaktach z rozmaitymi podmiotami prawa, w tym z obywatelami. Przypomnijmy, że np. reprezentanci amerykańskiej szkoły realizmu prawniczego skłonni są nawet twierdzić, że prawem jest to, co czynią sądy i (dodajmy od siebie) inne organy władzy publicznej podejmujące decyzje dotyczące obywateli. Tradycja pozytywizmu kontynentalnego kwestionuje, jak dotąd, bardziej radykalne postaci nadawania wykładni organów stosujących prawo charakteru norm obowiązujących.

## IV. Wykładnia prywatna oraz doktrynalna (naukowa)

Niezależnie od znaczenia, jakie posiada wykładnia legalna delegowana oraz wykładnia organów stosujących prawo, każdy może dokonywać prywatnie wykładni prawa na swój użytek. Nie ma jednak ona dla nikogo mocy wiążącej. Wykładnia doktrynalna jest w istocie wykładnią prywatną, tyle że przeprowadzaną przez prawników (naukowców, znanych praktyków). Jeśli oddziałuje niekiedy na decyzje organów stosujących prawo, to tylko siłą autorytetu intelektualnego osób jej dokonujących.

Komentarze do aktów normatywnych (np. kodeksów) oraz glosy do orzecznictwa zawierają właśnie wykładnię doktrynalną.

## § 84. Podział wykładni ze względu na sposób jej dokonania

Wykładnia prawa może być także zróżnicowana ze względu na sposób jej dokonywania. W zależności od tego, z jakim typem wykładni mamy do czynienia (zob. niżej), różne będą rodzaje dyrektyw (wskazówek dla interpretatora), które zastosujemy do tej operacji. Zauważyć należy, że uzasadnianie decyzji interpretacyjnej polega na przytaczaniu odpowiednich argumentów na rzecz takiego lub innego znaczenia normy. Argumenty te nazywamy **dyrektywami wykładni lub dyrektywami interpretacyjnymi**. Nie są one najczęściej dziełem ustawodawcy i nie mają charakteru norm prawnych. Zostały wypracowane przez naukę i praktykę prawniczą w ciągu wieków i stanowią dorobek myśli prawniczej. Obowiązują one w tym sensie, że znajdują posłuch wśród prawników i są przez nich regularnie stosowane. Ze względu na sposób dokonywania wyróżniamy następujące rodzaje wykładni.

### I. Wykładnia językowa (językowo-logiczna)

Wykładnia językowa polega na dokonywaniu interpretacji przepisów prawnych przy wykorzystaniu reguł znaczeniowych (semantycznych) i konstrukcyjnych (syntaktycznych, stylistycznych) języka prawnego i naturalnego, a także na zastosowaniu reguł poprawnego myślenia (logiki formalnej) oraz specyficznych reguł logiki prawniczej (*quasi*-logicznych). Zastosowanie językowych reguł interpretacyjnych pozwala ustalić „właściwe” znaczenie przepisów prawnych.

Oto najczęściej wykorzystywane reguły interpretacyjne językowej (językowo-logicznej) wykładni prawa:

1) do tekstu przepisu niczego nie wolno dodawać ani niczego od niego odejmować (słów, znaków interpunkcyjnych itp.);
2) zwrotom języka prawnego nie należy, bez wyraźnego powodu, nadawać innego znaczenia niż to, które zwroty owe mają na gruncie języka naturalnego (tzw. dyrektywa języka potocznego);
3) jeżeli w danym akcie normatywnym użyty jest specyficzny zwrot (termin) języka prawnego, należy go rozumieć zgodnie ze znaczeniem

nadanym mu w tym języku (np. terminy „powód”, „najbliższy”, „zstępny”, „wina”); argument ten ulega wzmocnieniu w przypadku definicji legalnych – definicje te ustalają wiążące interpretatora rozumienie terminu lub zwrotu (tzw. dyrektywa języka prawnego);

4) zwroty (terminy) jednobrzmiące użyte w tekście aktu normatywnego należy rozumieć jednolicie (nadawać im takie samo znaczenie);
5) zwrotów (terminów) brzmiących odmiennie nie należy rozumieć jednolicie, lecz odmiennie;
6) jeżeli dany termin należy do terminów używanych w określonej dziedzinie wiedzy (nauki) należy przyjąć, iż termin ten ma takie znaczenie jak w tych dziedzinach (tzw. dyrektywa znaczenia specjalistycznego);
7) przepisów prawnych nie wolno interpretować tak, by ich fragmenty okazały się zbędne;
8) jeżeli przepis ma postać zdania opisującego jakieś zachowanie, należy go interpretować jako obowiązek tego postępowania.

Przypomnijmy, że dokonując wykładni językowej przepisów prawa, należy się również posługiwać zasadami rozumienia każdego tekstu wynikającymi z reguł semantycznych, syntaktycznych i stylistycznych języka narodowego (np. polskiego), w którym akt normatywny jest pisany.

*M. Zieliński*, porządkując dyrektywy wykładni prawa, zaproponował, aby, w zależności od stopnia ogólności, podzielić je na trzy grupy: zasady, reguły i wskazówki. Przystępując do interpretacji przepisów kierować się należy kolejno – zasadami, regułami i wskazówkami. Pewien zespół reguł podlega zasadzie, pewien zaś zespół wskazówek – określonej regule.

**Przykład:** *M. Zieliński*, Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki, Warszawa 2002, s. 312–313: **Zasada 4:** W przypadku odnalezienia definicji legalnej należy ją poddać interpretacji wedle procedur odnoszących się i do innych przepisów, jednak bez możliwości przełamania jej języków jednoznacznego sensu.

**Reguła 4:** W przypadku odnalezienia definicji legalnej należy ustalić, czy jest to definicja treściowa, czy zakresowa.

**Wskazówka 12:** 1) Definicja treściowa ma na ogół strukturę: A = B o cechach C lub A = B 2) Definicja zakresowa ma strukturę A = B, C, D, E”.

Uchwała SN z 18.9.1980 r. (VI KZP 10/82, OSNK 1983, Nr 1, poz. 3): Zgodnie z art. 32 ust. l ustawy o powszechnym zaopatrzeniu emerytalnym z 23.1.1968 r. prawo do renty rodzinnej mają dzieci przed ukończeniem 24 lat pod warunkiem uczęszczania do szkoły. Przepis ustawy nie zawiera ustawowego określenia, co należy rozumieć przez „uczęszczanie do szkoły”. Dlatego też etymologicznemu znaczeniu tego określenia należy przypisać decydujące znaczenie, według niego „uczęszczanie” oznacza m.in. „brać w czymś udział” (…) dlatego też brak jest podstaw do ograniczenia tego określenia tylko do szkół stacjonarnych (…).

## II. Wykładnia systemowa

Ten rodzaj wykładni polega na ustalaniu rzeczywistego znaczenia przepisów ze względu na ich usytuowanie w systematyce wewnętrznej aktu normatywnego poddawanego wykładni, w całej gałęzi prawa, a także ze względu na zasady systemu prawa lub zasady danej gałęzi prawa. Zbiór przepisów obowiązujących w państwie, jak pokazały to nasze rozważania na temat systemu prawnego, jest uporządkowany hierarchicznie (pionowo) i „tematycznie", według gałęzi prawa (poziomo). Idealny system prawny powinien również być niesprzeczny i nie zawierać luk. Wszystkie te założenia przekładają się na dyrektywy systemowe wykładni. Umieszczenie interpretowanego przepisu właśnie w tym, a nie innym miejscu aktu normatywnego podyktowane zostało racjonalnymi względami i zostało przez ustawodawcę świadomie postanowione, a zatem oddziałuje na znaczenie przepisu przez kontekst, w jakim ten przepis się znalazł.

*L. Morawski* wyróżnia następujące dyrektywy wykładni systemowej:

1) wszystkie przepisy prawne powinny być interpretowane w sposób zgodny z zasadami prawa, przede wszystkim z zasadami konstytucyjnymi (szczególnie tymi, które odgrywają specjalną rolę w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego: zasadą państwa prawnego, sprawiedliwości społecznej, prawa do sądu, ochrony własności i praw słusznie nabytych itp.);
2) interpretacja prawa polskiego (wewnętrznego) powinna być zgodna z normami prawa międzynarodowego publicznego i prawa europejskiego (które to normy mają szczególne miejsce w hierarchii źródeł prawa, niejednokrotnie ponadustawowe);
3) nie należy interpretować przepisów w sposób prowadzący do ich sprzeczności z innymi przepisami (*argumentum a coherentia*);
4) nie wolno interpretować prawa w sposób prowadzący do luk;
5) przepisy prawne należy interpretować biorąc pod uwagę ich miejsce w systematyce aktu normatywnego (*argumentum a rubrica*).

Dodatkowo charakter dyrektyw wykładni systemowej mają następujące reguły interpretacyjne:

1) jeżeli z interpretowanego przepisu nie da się odtworzyć któregoś z istotnych elementów normy, należy ją uzupełnić, korzystając z innych przepisów aktu lub innych aktów;
2) po odtworzeniu normy z przepisu (przepisów) należy sprawdzić, czy nie ma przepisów ją modyfikujących (np. *leges speciales*);

3) wyjątków od reguł ogólnych (*leges speciales*) nie wolno interpretować rozszerzająco (*exceptiones non sunt extendendae*).

Uchwała SN z 27.6.2001 r. (III CZP 35/01, MoP 2001, Nr 18, poz. 933): „Dosłowne brzmienie przepisu nie może wyłącznie decydować o jego znaczeniu. Przy jego tłumaczeniu należy uwzględniać także **wykładnię systemową**. Oceniając art. 36 z tego punktu widzenia, trzeba zwrócić uwagę, że zamieszczony jest w rozdziale 5 ustawy o najmie lokali (...), który reguluje ustanie stosunku najmu. Już tylko z tego względu nie można jego stosowania odnosić do osób, które nie były najemcami lokalu objętego żądaniem opróżnienia.

Orzeczenie TK z 14.12.1988 r. (P 2/88, OTK 1988, Nr 1, poz. 7): Użytkowanie i użytkowanie wieczyste są **instytucjami prawa cywilnego**. Przenoszenie tych instytucji do innych dziedzin wymaga w związku z tym pełnego respektowania tych zasad, które ukształtowało prawo cywilne. Jedną z nich jest rozróżnienie nieruchomości zabudowanych, które zostało (...) uwzględnione w art. 46 ust. 1 (ustawy o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości) i nieruchomości gruntowych.

# III. Wykładnia funkcjonalna i celowościowa (teleologiczna)

Wykładnia funkcjonalna ukierunkowana jest na nadanie przepisowi znaczenia uwzględniającego warunki, w jakich wyprowadzona z niego norma ma funkcjonować. Bierze się przykładowo pod uwagę zasady ustrojowe, warunki ekonomiczne, kulturę prawną społeczeństwa, relacje prawa i innych systemów normatywnych (moralności, religii, obyczaju), reguły polityczne. Wykładnia celowościowa jest jednym z typów wykładni funkcjonalnej ukierunkowanym na ustalenie znaczenia przepisu zgodnie z celem (prawdopodobnym, domniemanym), jaki chciał osiągnąć ustawodawca stanowiąc ten przepis, gałąź prawa lub cały system prawa. Przez cel (*ratio legis*) rozumie się zamierzony stan rzeczy, który powinien być rezultatem stosowania i przestrzegania prawa. Ze względu na ten cel nadajemy przepisowi takie znaczenie, aby zachowanie zgodne z normą powodowało osiągnięcie tego celu.

**Przykład:** Wykładnia funkcjonalna:

Wyrok NSA z 9.4.1999 r. (II S.A. 333/99, niepubl.) w sprawie art. 12 pkt 2 ustawy z 14.2.1991 r. – Prawo o notariacie (Dz.U. Nr 22, poz. 91 ze zm.) w brzmieniu:

Art. 12. Wymagania [odbycia aplikacji notarialnej i złożenia egzaminu notarialnego] nie dotyczą: (...)

2) sędziów, prokuratorów, adwokatów i radców prawnych, którzy wykonywali ten zawód co najmniej 3 lata.

„W sytuacji, gdy wykładnia językowa nie pozwala na jednoznaczne rozstrzygnięcie spornej kwestii wynikającej ze stosowania przepisu art. 12 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie należałoby sięgnąć do innych sposobów wykładni prawa, a w tym do wykładni celowościowej i systemowej. Każdy rodzaj wykładni prawa jest równouprawniony, gdyż nie obowiązuje w tej dziedzinie hierarchia ważności sposobów interpretacji przepisów prawa. (...) Zarówno **wykładnia celowościowa**, jak również wykładnia systemowa przepisu art. 12 pkt 2 Prawa

o notariacie pozwala na stwierdzenie, że nie ma żadnych przeszkód prawnych do kumulowania okresów wykonywania zawodów sędziego i prokuratora jako w pełni równorzędnych w celu spełnienia warunku do powołania na stanowisko notariusza. (...) Nielogicznym z punktu widzenia wymogów art. 12 pkt 2 Prawa o notariacie byłoby, aby osoba, która była prokuratorem bez mała trzy lata, a następnie sędzią również przez okres poniżej trzech lat (w sumie np. przez okres ponad 5 lat) była w gorszej sytuacji niż osoba, która była 3 lata prokuratorem lub sędzią. Wydaje się, że **wykładnia celowościowa** omawianego przepisu art. 12 pkt 2 Prawa o notariacie wskazuje na możliwość łączenia okresów wykonywania zawodów równorzędnych pod względem kwalifikacji jakimi są zawody sędziego i prokuratora, gdyż wymaganie okresu wykonywania zawodu sędziego i prokuratora co najmniej trzech lat uzasadnione jest posiadaniem odpowiednich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia zawodowego i profesjonalizmu przez kandydata na stanowisko notariusza".

W związku z prowadzeniem wykładni celowościowej, której istotę stanowi odtworzenie celu, w jakim norma została ustanowiona, w doktrynie utrwaliły się tzw. **normatywne teorie wykładni** (wskazujące jak należy postępować). Skoro potrzeba dokonania wykładni przepisów prawa jest, tak czy inaczej, bezsporna, to interpretator musi rozstrzygnąć, osiągnięcie jakich rezultatów jest jego zamiarem. Możliwe rozwiązania przybierają postać normatywnych teorii wykładni.

# 1. Teoria wykładni statycznej

Zakłada ona, że wraz z ustanowieniem przepisu ustawodawca nadaje mu określone znaczenie (ustanawia normę prawną o określonej treści zawartej w tym przepisie/przepisach). Tak długo, jak długo przepis formalnie obowiązuje, obowiązuje jego znaczenie. Nie powinno się tego znaczenia w sposób swobodny modyfikować. Należy ustalić autentyczne preferencje aksjologiczne, wiedzę, cele itp. ustawodawcy historycznego, m.in. w drodze stosownych badań. Ponieważ wiążemy znaczenie przepisu z rzeczywistym, historycznym ustawodawcą, ten rodzaj interpretacji nazywany jest też **wykładnią subiektywną** czy **statyczną**, gdyż ustalamy, co ustanowił określony legislator, niezależnie od wszelkich zmian rzeczywistości społecznej, które miały miejsce później. Interpretacja przepisów, w wyniku której odchodzi się od „statycznego" ich rozumienia, uważana jest za obejście prawa (interpretacja *praeter legem*) lub jego naruszenie (interpretacja *contra legem*).

**Przykład:** *S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja,* Kodeks spółek handlowych. Komentarz do artykułów 1–150, Warszawa 2001, s. 18–19: „Po wejściu w życie KC przepis art. VI § 1 ustawy z 23.4.1964 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks cywilny (…) uchylił wiele przepisów KH (…). Zmiany wprowadzone w 1964 r. były interpretowane przez większość doktryny jako reforma kładąca kres dualistycznej koncepcji prawa prywatnego [względnej odrębności prawa cywilnego i prawa handlowego] i przyjęcie zasady **jednolitości**

**prawa cywilnego**. (…) Od tej ogólnej zasady część doktryny proponowała odstępstwa polegające na tym, że w niektórych przypadkach, uzasadnionych naturą stosunku spółki handlowej, przepisy KC należy stosować jedynie odpowiednio (…). **Sytuacja ta nie uległa istotnym zmianom** po wejściu w życie KSH (…) W łonie [Komisji Kodyfikacyjnej KC] oraz w toku dyskusji nad projektem KSH zasada jedności prawa cywilnego była niemal powszechnie akceptowana (…) Przepis art. 1 KSH (…) akcentuje zasadę jedności prawa cywilnego. Oznacza to w praktyce przestrzeganie postulatu, że w sprawach nieuregulowanych przez KSH w stosunku do spółki handlowej należy stosować z reguły wprost przepisy KC".

Przyjęcie tej teorii zapewnia stabilność prawa. Przewidywalność decyzji podejmowanych na jego podstawie służy dobru, jakim jest pewność prawa i pewność obrotu prawnego. Dlatego też omawiana teoria wykładni była szczególnie uznawana przez tradycyjny pozytywizm prawniczy, który przywiązanie do tekstu ustawy uznawał za fundamentalną zasadę stosowania prawa. Z drugiej jednak strony, statyczna (subiektywna) wykładnia prawa petryfikuje rozumienie przepisów, czyniąc je, w skrajnych przypadkach, nieprzystawalnymi do współczesnych potrzeb i oczekiwań społecznych. Tak rozumiane przepisy mogą stanowić przeszkodę w procesach koniecznych zmian społecznych, gospodarczych czy politycznych.

## 2. Teoria wykładni dynamicznej (adaptacyjnej)

Znaczenie przepisów prawnych nie powinno być wiązane wyłącznie z wolą ustawodawcy historycznego, ponieważ prowadziłoby to, wbrew naturalnej dynamice procesów społecznych, do konserwowania stosunków prawnych między ludźmi w ich anachronicznej postaci. Wraz ze zmieniającymi się stosunkami ekonomicznymi i politycznymi, przeobrażeniami w dziedzinie obyczaju, w sferze kultury prawnej i wyobrażeń moralnych społeczeństwa, zmianom ulega także język, którym posługuje się narodowy ustawodawca, a także społeczne wyobrażenia o funkcjach prawa. Dlatego należy starym przepisom nadawać nową treść dostosowaną do współczesnych potrzeb. Wykładnia dynamiczna jest też niekiedy nazywana **wykładnią obiektywną**, gdyż ma zmierzać do interpretacji obowiązków i uprawnień adresatów prawa w zgodzie z przemianami zachodzącymi w życiu społecznym.

Zasadność dokonywania wykładni dynamicznej jest jednak szczególnie mocno akcentowana przez tych Autorów, którzy celu wykładni prawa upatrują nie tyle w ścisłym odtworzeniu sensu tekstów prawnych, co w ich rozumieniu przez adresatów prawa, a więc nawiązują do tzw. hermeneutycznej tradycji w prawie i metody interpretacji

humanistycznej, a także tych, którzy prawo pojmują przede wszystkim jako środek społecznej komunikacji i zjawisko kulturowe.

W przypadku wykładni dynamicznej istnieje jednak pewna granica, zwykle trudna do uchwycenia, poza którą nadawanie „nowego znaczenia" starym przepisom przestaje być wykładnią prawa, a staje się w istocie jego tworzeniem. Na granicy kreowania nowego prawa w formalnych ramach dotychczasowego mieści się tzw. wykładnia *contra legem*.

**Przykład:** Art. $358^1$ § l KC. Jeżeli przedmiotem zobowiązania od chwili jego powstania jest suma pieniężna, spełnienie świadczenia następuje przez zapłatę sumy nominalnej [bez względu na fakt inflacji lub deflacji], chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej.

Z komentarza do art. $358^1$ KC (*K. Pietrzykowski* (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, t. I, Warszawa 1997, s. 611): „Nominalizm pieniężny ma istotne znaczenie w zakresie uproszczenia – a tym samym ułatwienia – obrotu pieniężnego. Doświadczenie poucza, że nie może być jednak uznany za środek umacniania pieniądza. Rozwój stosunków gospodarczych ostatnich lat dowiódł, że wartość pieniądza nie zależy od takich czy innych zakazów lub nakazów prawnych. (...) Nie należy zatem fetyszyzować zasad nominalizmu, przypisywać jej roli jednej z podstawowych zasad ustroju finansowego".

## 3. Teoria wykładni „aktualnego ustawodawcy"

Jest ona pewną modyfikacją teorii wykładni dynamicznej i ma łagodzić jej niedogodności. Odpowiada na zarzut, że jednoznaczne przyjęcie teorii wykładni dynamicznej doprowadziłoby do nadmiernych dowolności interpretacyjnych. Wskazówką, jaką należy się posługiwać, interpretując prawo, są preferencje aksjologiczne, wiedza o rzeczywistości, cele polityczne itp. ustawodawcy czynnego w momencie dokonywania interpretacji. Można je ustalić na podstawie obowiązującej Konstytucji, znajomości stanowionego prawa, uzasadnień do aktów normatywnych czy materiałów legislacyjnych itp. W tym sensie wynik wykładni jest mniej zależny od subiektywnych ocen interpretatora.

**Przykład:** Wyrok SN z 8.5.1998 r. (I CKN 664/97, OSNC 1999, Nr 1, poz. 7) w sprawie zastosowania przepisów dekretu PKWN z 12.12.1944 r. o przejęciu niektórych lasów na własność Skarbu Państwa (Dz.U. Nr 15, poz. 82 ze zm.) do podziału lasu dokonanego przed 1939 r.: (...) Stanowisko Sądu Apelacyjnego było nietrafne, skoro za decydującą, dla interpretacji prawa uchwalonego w 1944 r., uznał regułę wykładni subiektywnej [statycznej], nakazującą interpretować przepisy z uwzględnieniem **woli historycznego ustawodawcy**. W sporze między tymi teoriami wykładni (obiektywną i subiektywną) przesądzić należy praktyczną regułę, a mianowicie, że wykładnia subiektywna [statyczna] odgrywa szczególnie istotną rolę w odniesieniu do przepisów prawnych stosunkowo niedawno wprowadzonych; jej znaczenie natomiast maleje, a nawet ulega marginalizacji, właśnie w odniesieniu do starszych aktów normatywnych, zwłaszcza gdy uchwalone one zostały w innych warunkach społecznych, ekonomicznych i politycznych.

Pamiętać należy, że omówione tu trzy teorie wykładni to nie trzy jej rodzaje, lecz trzy koncepcje prowadzenia wykładni teleologicznej (celowościowej). Współczesna polska nauka prawa skłania się raczej ku teorii wykładni „aktualnego ustawodawcy” lub wykładni dynamicznej (obiektywnej). W komentarzach do kodeksów dających wykładnię zawartych w nich przepisów zdarza się wszakże spotkać argumenty o charakterze historycznym wykorzystywane przez zwolenników teorii wykładni statycznej (subiektywnej).

# IV. Wykładnia porównawcza

Polega ona na ustaleniu znaczenia przepisów przez porównanie ich z innymi, podobnymi przepisami o ustalonym znaczeniu i wyciąganiu stąd wniosków co do znaczenia przepisów interpretowanych. W układzie synchronicznym porównuje się przepisy prawa obowiązującego w różnych (np. narodowych) systemach prawa. W układzie diachronicznym porównuje się obecnie obowiązujące przepisy z podobnymi przepisami niegdyś obowiązującymi (**wykładnia historyczna**).

> **Przykład:** Wykładnia porównawcza i historyczna – postanowienie SN z 7.12.1999 r. (I PKN 427/99, OSNAP 2001, Nr 8, poz. 274): Według Sądu Rejonowego (...) niedopuszczalne jest stosowanie zadaniowego czasu pracy, który pozwala na zdecydowanie większą swobodę w dysponowaniu czasem pracy kierowców niż określają to przepisy. (...) Sąd Rejonowy uznał, że za taką interpretacją przemawia także wykładnia historyczna, gdyż przed nowelizacją Kodeksu pracy z 1996 r., funkcjonowała szczególna i odrębna regulacja czasu pracy kierowców w komunikacji samochodowej, zawarta w rozporządzeniu Rady Ministrów z 27.12.1974 r. Dodatkowo Sąd Rejonowy wskazał na Konwencję Europejską dotyczącą pracy załóg pojazdów wykonujących międzynarodowe przewozy drogowe (AETR), która nie została opublikowana w Dzienniku Ustaw do chwili obecnej z uwagi na ratyfikowanie przez Polskę nieaktualnego już tekstu umowy. Konwencja ta również nie zezwala na swobodne kształtowanie czasu pracy kierowców, zakreślając dobowe limity godzinowe.

# V. Dyrektywy preferencji

Trzy wymienione powyżej grupy reguł interpretacyjnych (językowe, systemowe i funkcjonalne) nazywa się niekiedy **dyrektywami wykładni I stopnia**. Oprócz nich proponuje się wyróżniać tzw. **dyrektywy preferencji II stopnia** (**metadyrektywy**), które mówią, w jakiej kolejności stosować dyrektywy I stopnia i jak rozstrzygać kolizje między nimi. Ewentualne konflikty znaczenia przepisów mogą pojawiać się w sytuacji, gdy zastosowanie różnych dyrektyw wykładni prowadzi do rozbieżnych wyników interpretacyjnych.

W szczególności, pod wpływem doktryny pozytywizmu prawniczego przyjmuje się, że wykładnia językowa (językowo-logiczna) ma pierwszeństwo przed wykładnią systemową, funkcjonalną i, zwłaszcza, porównawczą. Jest to pierwszeństwo:

1) chronologiczne – gdyż zaczynamy proces wykładni od wykładni językowej; jak i
2) hierarchiczne – gdyż uznajemy, że w przypadku sprzeczności między wykładnią językową a pozajęzykowymi rodzajami wykładni (systemową, funkcjonalną itp.) powinniśmy zdecydować na rzecz normy wynikającej z wykładni językowej.

W związku z rozpowszechnieniem się tego stanowiska w doktrynie i w orzecznictwie, często przyjmuje się, że jeżeli językowe znaczenie tekstu jest jasne, to – zgodnie z zasadą *interpretatio cessat in claris* – nie ma potrzeby, by interpretator sięgał po inne, pozajęzykowe dyrektywy wykładni (tak np. orzekł Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 28.6.2000 r., K 25/99, OTK 2000, Nr 5, poz. 141).

Okolicznościami, które uzasadniają odstąpienie od znaczenia językowego, są: oczywisty błąd legislacyjny, uzyskanie, w wyniku zastosowania reguł językowych, wyników niedorzecznych, niemożliwych albo stojących w jawnej sprzeczności z wartościami konstytucyjnymi lub powszechnie wyznawanymi społecznie. Zwłaszcza zasada *absurda sunt vitanda* (wykładnia prawa **nie może prowadzić do absurdalnych wniosków**) uznawana jest niekiedy za dyrektywę fundamentalną, „złotą regułę wykładni".

Zgodnie z dyrektywami preferencji po reguły wykładni systemowej czy funkcjonalnej powinniśmy sięgać dopiero, gdy natrafimy na którąś z wymienionych okoliczności powodujących rażącą wadliwość wykładni. W praktyce jednak, na co wskazuje chociażby lektura uzasadnień do orzeczeń i uchwał Sądu Najwyższego i Trybunału Konstytucyjnego, na ogół dokonywanie tych trzech wykładni przebiega równolegle. Dopiero zastosowanie reguł wykładni językowej, osadzenie normy w kontekście systemowym oraz uwzględnienie zasadniczego celu, dla którego prawodawca wprowadził normę do systemu prawa, pozwala na uzyskanie pełnego obrazu obowiązującego prawa i wynikających z niego wzorów postępowania. Upowszechniana przez *M. Zielińskiego* zasada *omnia sunt interpretanda* (wszystko, każdy przepis, podlega interpretacji) stanowi więc

uzasadnienie dla wielorodzajowej, lub jak piszą inni, wielokontekstowej wykładni prawa.

> **Przykład:** Postanowienie SN z 26.4.2007 r. (I KZP 6/07, Biul. SN 2007, Nr 5, poz. 18): Należy jednak zauważyć, że zasada pierwszeństwa wykładni językowej nie powinna prowadzić do wniosku, iż interpretatorowi wolno jest całkowicie ignorować wykładnię systemową lub funkcjonalną. (...) Może się bowiem okazać, że sens przepisu, który wydaje się językowo jasny, okaże się wątpliwy, gdy go skonfrontujemy z innymi przepisami lub weźmiemy pod uwagę cel regulacji prawnej. Jednym z najmocniejszych argumentów o poprawności interpretacji jest okoliczność, że wykładnia językowa, systemowa i funkcjonalna dają zgodny wynik. W każdej zatem sytuacji, gdy nasuwa się podejrzenie, że wynik wykładni językowej może okazać się nieadekwatny, interpretator powinien go skonfrontować z wykładnią systemową i funkcjonalną. Ustalając zatem znaczenie językowe przepisu, należy brać pod uwagę także jego kontekst systemowy i funkcjonalny, a więc na przykład inne przepisy prawne, wolę prawodawcy oraz cel regulacji.

# § 85. Podział wykładni ze względu na wynik (zakres) wykładni

Porównując wnioski płynące z wykładni dokonywanej w różny sposób (np. wykładni językowej i celowościowej, językowej i systemowej), możemy nieraz stwierdzić, iż są one niezgodne, a nawet rozbieżne. Należy zatem dokonać wyboru spośród rozmaitych możliwych znaczeń przepisu. W ten sposób mamy do czynienia z następującymi postaciami wykładni.

## I. Wykładnia literalna (dosłowna, ścisła)

Występuje ona wtedy, gdy spośród różnych znaczeń uzyskanych za pomocą odmiennych rodzajów wykładni wybierzemy to, które zostało ustalone dzięki zastosowaniu reguł znaczeniowych i konstrukcyjnych języka. Czasem uznaje się obowiązek przyjęcia wykładni literalnej ze względu na fundamentalne zasady określonej dziedziny prawa, np. możliwość stosowania wykładni rozszerzającej w sferze prawa karnego wykluczona jest przez zasadę *nullum crimen sine lege poenali* (nie ma przestępstwa bez ustawy, tzn. nie stanowi przestępstwa czyn, który nie jest wprost przewidziany w ustawie karnej). Nakaz wykładni literalnej obejmuje także przepisy prawa podatkowego oraz przepisy ustanawiające kompetencje. Posłużenie się wykładnią dosłowną stanowi też niekiedy konsekwencję zasady, że **wyjątków nie należy interpretować rozszerzająco** (*exceptiones non sunt extendendae*). Zasadą jest, że wszystkie przepisy prawa powinny być interpretowane literalnie, chyba

że ważne racje przemawiają za nadaniem im interpretacji rozszerzającej lub zwężającej.

**Przykłady:** Obowiązek przyjęcia wykładni ścisłej – wyrok NSA w Poznaniu z 13.1.1994 r. (SA/Po 1598/93, MoPod 1994, Nr 10, str. 313): Zwolnienia i ulgi podatkowe są odstępstwem od zasady sprawiedliwości podatkowej (powszechności i równości opodatkowania); ich stosowanie nie może być wynikiem wykładni rozszerzającej systemowej lub celowościowej.

Wyrok NSA z 31.3.1999 r. (V SA 1819/98, ONSA 2000, Nr 2, poz. 67): Rozszerzająca wykładnia przepisów o ewidencji ludności, według której decyzje organu administracji mogłyby uczynić bezskutecznymi uprawnienia właściciela lub współwłaścicieli do korzystania z rzeczy, byłaby niedopuszczalna w świetle art. 21 Konstytucji RP, poręczającego ochronę własności oraz art. 1 ratyfikowanej przez Polskę konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

**Komentarz:** Z wyżej wymienionych powodów niedopuszczalne jest, aby tylko jeden współwłaściciel bez zgody pozostałych współwłaścicieli potwierdził prawo określonej osoby do przebywania w lokalu mieszkalnym, które jest niezbędne do zameldowania na pobyt stały.

# II. Wykładnia rozszerzająca

Wykładnia ta polega na porównaniu wyniku wykładni językowej oraz wykładni systemowej lub celowościowej i przyjęciu szerszego znaczenia przepisu niż wynikałoby z interpretacji językowej (literalnej).

**Przykład:** Uchwała SN z 30.11.1987 r. (III PZP 36/87, OSNCP 1988, Nr 2–3, poz. 23): Dziecko poczęte, a jeszcze nie urodzone w chwili śmierci swego ojca spowodowanej wypadkiem przy pracy lub chorobą zawodową, jeżeli urodzi się żywe, nabywa prawo do jednorazowego odszkodowania na podstawie art. 12 pkt 2 ustawy z 12.6.1975 r. o świadczeniach z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (Dz.U. z 1983 r. Nr 30, poz. 144).

Wyrok NSA z 7.4.2000 r. (II SA 2253/99, Prawo Pracy 2000, Nr 9, str. 42): Zakaz łączenia funkcji radnego powiatu z zatrudnieniem na stanowisku kierownika powiatowej jednostki organizacyjnej obejmuje również zatrudnienie na innej podstawie niż stosunek pracy (np. na podstawie kontraktu menedżerskiego).

**Komentarz:** Pojęcia zatrudnienia występującego w art. 23 ustawy z 5.6.1998 r. o samorządzie powiatowym (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 920) nie należy interpretować tak jak w art. 22 KP, a więc wąsko, lecz szeroko, obejmując nim również takie przypadki, jak zawarcie kontraktu menedżerskiego, który nie jest uregulowany w Kodeksie pracy i jest tylko cywilnoprawną umową o świadczenie usług.

Wykładnia rozszerzająca dopuszczalna jest w odniesieniu do praw i wolności obywatelskich. Nawet na gruncie prawa karnego dopuszcza się wykładnię rozszerzającą przepisów, których zastosowanie działa na korzyść oskarżonego. Natomiast zdecydowanie nie wolno jej stosować do przepisów kompetencyjnych, wyjątków do danej regulacji, przepisów o charakterze *leges speciales*, a w prawie podatkowym – takich, które określają zakres opodatkowania.

# III. Wykładnia zwężająca

Wykładnia ta (również na podstawie porównania wykładni literalnej z wynikiem interpretacji np. celowościowej i systemowej) przyjmuje węższe rozumienie przepisu (np. węższy krąg desygnatów użytych w przepisie terminów), niż wynikałoby to z wykładni literalnej. Jest ona stosowana rzadziej niż wykładnia rozszerzająca. Jej zastosowanie może być uzasadnione ze względu na spójność systemu czy próbę uniknięcia absurdalnych rezultatów wykładni. Nie wolno jej stosować do uprawnień, wolności i obowiązków podmiotów prawa, do przepisów gwarancyjnych i w prawie podatkowym.

**Przykład:** Uchwała SN z 18.12.1985 r. (III UZP 46/85, OSNCP 1086, Nr 7–8, poz. 116): Przy ustalaniu okresu pracy górniczej pod ziemią określonego w art. 10 ust. 1 pkt 1 ustawy z 1.2.1983 r. o zaopatrzeniu emerytalnym górników i ich rodzin (Dz.U. Nr 5, poz. 32) uwzględnia się tylko taką pracę górniczą pod ziemią (art. 5 ust. 1 ustawy), która była wykonywana stale i w pełnym wymiarze czasu pracy.

Wyrok SN z 5.10.2000 r. (II KKN 271/00, OSNKW 2001, Nr 1–2, poz. 15): Współpracą w charakterze tajnego informatora (art. 4 ust. 1 ustawy z 11.4.1997 r. o ujawnieniu pracy lub służby w organach bezpieczeństwa państwa lub współpracy z nimi w latach 1944–1990 osób pełniących funkcje publiczne (...) jest zachowanie polegające na udzieleniu organom bezpieczeństwa państwa pomocy w postaci dostarczenia informacji ułatwiającej wykonanie zadań powierzonych tym organom. Nie jest natomiast współpracą uchylanie się od dostarczenia takiej informacji ani współdziałanie pozorne – choćby przejawiało się w formalnym dopełnianiu czynności i procedur wymaganych przez oczekującego współpracy.

**Komentarz:** Nawet jeśli ktoś wyraził na piśmie zgodę na współpracę z organami bezpieczeństwa, ale nie przekazywał żadnych istotnych informacji, to takie zachowanie nie może być uznane za współpracę w rozumieniu wymienionej ustawy.

Pod wpływem tradycji pozytywizmu prawniczego nauka i praktyka prawa w krajach Europy kontynentalnej na ogół w sposób ostrożny podchodzą do dopuszczalności stosowania wykładni rozszerzającej i zwężającej. Wielu prawników obawia się, że może to prowadzić do wniosków *contra legem*.

Współcześnie istotne znaczenie zdobyło jeszcze dalej idące stanowisko, które jest określane jako **aktywizm sędziowski**. Polega na tym, że z uwagi na realizację określonych celów politycznych, ideałów lub wartości, sędziowie decydują się na takie odejście od językowego znaczenia interpretowanego przepisu, że w istocie dokonują zmiany treści normy ustawowej. Dotyczy to zwykle zakresu dystrybucji pewnego dobra, np. wieku emerytalnego, albo prawa do bezpłatnej pomocy socjalnej itp. Niekiedy też aktywizm sędziowski polega na faktycznym uchylaniu dolegliwych i społecznie kontrowersyjnych regulacji, np. cenzury politycznej lub obyczajowej, obowiązku lustracji itp. Sędziowie odwołują się przy tym do kontekstu społeczno-gospodarczego, czy funkcjonalnego interpretowanych przepisów. Bardzo często też sięgają po argumenty

z praw podmiotowych (praw człowieka, praw obywatelskich, praw konstytucyjnych). Zwolennicy takich orzeczeń unikają nazywania podstawy ich rozstrzygnięcia wykładnią *contra legem*, twierdząc, że dokonują interpretacji zgodnej z prawem, tyle że prawem przesyconym wartościami moralnymi, wspólnotowymi, cywilizacyjnymi itp. Aktywizm sędziowski przeciwstawiany sędziowskiemu pasywizmowi ma szczególne znaczenie nie tylko dlatego, że zmienia praktykowaną w danym kraju ideologię stosowania prawa (zob. rozdz. XIV § 76), ale także ze względu na silne uzasadnienie filozoficzne lub polityczne. W ten sposób nawiązuje również do problemu legitymizacji prawa, modyfikując kryteria obywatelskiego posłuchu wobec prawa.

## § 86. Reguły inferencyjne. Topiki prawnicze

Oprócz poszczególnych sposobów wykładni i reguł interpretacyjnych stosuje się również dwa dodatkowe typy środków argumentacyjnych:
1) wnioskowania prawnicze, zwane także **regułami inferencyjnymi**,
2) argumenty wypracowane przez kulturę prawniczą zwane **topikami prawniczymi**.

Reguły inferencyjne służą wyprowadzaniu norm prawnych z innych norm prawnych, których obowiązywanie nie budzi wątpliwości, topiki zaś pełnią rolę argumentów mających przekonać do określonej wykładni prawa, zwłaszcza wówczas, gdy metody wykładni i reguły interpretacyjne nie uchylają wszystkich wątpliwości. Im bardziej współczesne prawo jest rozbudowane i im bardziej złożone sprawy są przez nie regulowane, tym mniej satysfakcjonująca jest wykładnia przepisów ograniczająca się do interpretacji językowej i systemowej. Jeśli więc mamy z założenia wieloinstancyjność sądownictwa, coraz istotniejsze jest przekonanie takiego **audytorium**, jakim jest skład orzekający II instancji, do słuszności określonej interpretacji prawa. Idea ta jest szczególnie mocno akcentowana w teoriach pojmujących prawo w kategoriach dyskursu, w teoriach argumentacji prawniczej itp.

**Reguły inferencyjne są to logiczne lub *quasi*-logiczne reguły wnioskowań** akceptowane i szeroko wykorzystywane w odniesieniu do prawa stanowionego. Reguły inferencyjne rozciągają znacznie granice systemu prawa, gdyż w imię logicznej spójności prawa pozwalają na wyprowadzenie nowych norm z innych, obowiązujących norm

prawnych. Schemat rozumowania inferencyjnego ująć można następująco: z normy $N^1$, której treść została ustalona w procesie wykładni na podstawie przepisów $P^1$, $P^2$, ..., $P^n$, wyprowadza się normy $N^2$, $N^3$, ..., $N^n$, stosując reguły inferencyjne $RI^1$, $RI^2$, ..., $RI^n$. Jeżeli rozumowanie inferencyjne zostało przeprowadzone prawidłowo, normy $N^2$, $N^3$, ..., $N^n$ należą do systemu prawa i obowiązują na równi z normą $N^1$.

Wśród reguł inferencyjnych wskazać należy na następujące, jako na najczęściej wykorzystywane przez prawników:

**1)** ***argumentum a fortiori*** (wnioskowanie z silniejszego) występujące w dwóch odmianach:

**a)** ***a maiori ad minus*** (z większego na mniejsze) – jeśli ktoś jest uprawniony do czynienia czegoś „więcej", uprawniony jest też do czynienia czegoś „mniej";

**Przykład:** *Argumentum a maiori ad minus* – Stanowisko doktryny w sprawie wykładni art. 56 dawnego KK (*K. Buchała,* Prawo karne materialne, Warszawa 1986, s. 298. Art. 56 dawnego KK): „W wypadkach wskazanych w ustawie sąd może odstąpić od wymierzenia kary, co nie stoi na przeszkodzie orzeczeniu kary dodatkowej, jeżeli zachodzą warunki orzeczenia takiej kary"): Skoro można odstąpić od wymierzania kary zasadniczej i dodatkowej, to stosując wykładnię a *maiori ad minus* tym bardziej można odstąpić od wymierzenia tylko kary dodatkowej.

Wyrok SN z 15.6.1987 r. (II UR 8/87, PiZS 1988, Nr 7, poz. 61): Wykładnia logiczna art. 102 ust. 1 pkt 4 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników prowadzi do wniosku, że skoro organ rentowy jest uprawniony do wstrzymania wypłaty świadczenia w całości, gdy okaże się, że prawo do niego nie istniało, to również jest uprawniony do wstrzymania wypłaty tego świadczenia w części, gdy okaże się, że od początku przysługiwało ono w niższej wysokości (*argumentum a maiori ad minus*). W takiej sytuacji następuje wstrzymanie wypłaty tej części świadczenia, która przewyższa świadczenie w wysokości przysługującej.

**b)** ***a minori ad maius*** (z mniejszego na większe) – jeżeli komuś jest zakazane czynić coś „mniej", tym bardziej zakazane jest mu czynić coś „więcej";

**Przykład:** *Argumentum a minori ad maius*: Wyrok SN z 3.12.1986 r. (I CR 378/86, OSNCP 1988, Nr 4, poz. 47): Jeżeli autor reportażu relacjonuje zaistniałe wydarzenie w sposób niezgodny z jego rzeczywistym przebiegiem i przypisuje uczestnikom tego wydarzenia nieprawdziwe cechy, postępuje nierzetelnie w rozumieniu art. 12 ust. 1 pkt 1 ustawy z 26.1.1984 r. – Prawo prasowe (Dz.U. Nr 5, poz. 24 ze zm.), tym bardziej gdy pomawia osoby o niewłaściwe postępowanie.

Postanowienie SN z 28.2.2001 r. (IV KO 11/01, OSNKW 2001, Nr 5–6, poz. 46): Uchylenie lub zmiana tymczasowego aresztowania, o którym mowa w art. 253 § 1 KPK następuje nie tylko wówczas, gdy po jego zastosowaniu powstały okoliczności, o których mowa w tym przepisie, ale – *minori ad maius* – także wówczas, gdy środek ten zastosowano z naruszeniem prawa.

**Komentarz:** Tymczasowe aresztowanie zastosowane wobec matki karmiącej niemowlę i polegające na umieszczeniu w odległym zakładzie karnym powinno być uchylone nie tylko wtedy, gdy nie ma obaw, że oskarżona pozostająca na wolności będzie utrudniać postępowanie, ale także gdy okaże się, że takie aresztowanie uniemożliwia udział oskarżonej w postępowaniu karnym.

**2)** ***argumentum a contrario*** (rozumowanie z przeciwieństwa) – jeśli kogoś, i tylko jego, dotyczy jakiś zakaz lub nakaz zachowania lub gdy zachowanie powinno nastąpić w pewnych warunkach, to innych podmiotów lub w innych warunkach niż wskazane w hipotezie normy zakaz lub nakaz nie dotyczy. Podobnie, gdy z tekstu przepisu wynika, że adresatom normy nakazany jest tylko jeden, ściśle określony sposób postępowania – wszystkie inne zachowania są niedozwolone;

**Przykład:** Wnioskowanie *a contrario*: wyrok NSA w Lublinie z 13.3.1998 r. (I SA/Lu 1240/96, niepubl.): Art. 32 ust. 1 ustawy z 1993 r. o VAT zawiera nakaz dokumentowania zdarzenia gospodarczego fakturą. Prawidłowość materialno-prawna tej faktury zachodzi, jeżeli odzwierciedla ona prawdziwe zdarzenie gospodarcze. ***A contrario*** nie będzie można uznać za prawidłową fakturę gdy sprzecznie z jej treścią wykazuje ona zdarzenie gospodarcze, które w ogóle nie zaistniało, bądź zaistniało w innych rozmiarach, albo między innymi podmiotami. Elementy formalne wymagane przez ww. przepis mają jedynie znaczenie dowodowe.

Uchwała SN z 24.1.2001 r. (I KZP 47/00, OSNKW 2001, Nr 3–4, poz. 18): I. Świadek uprawniony do odmowy zeznań na podstawie art. 182 § 1 KPK może korzystać z tego prawa także po rozpoczęciu pierwszego zeznania na pierwszej rozprawie przed sądem pierwszej instancji, z tym że w razie złożenia takiego oświadczenia po tym terminie, poprzednio złożone zeznania tego świadka mogą służyć za dowód i być odtworzone (art. 186 § 1 KPK). II. W razie zaistnienia takiej sytuacji, podstawą odczytania uprzednio złożonych zeznań jest interpretowany ***a contrario*** art. 186 § 1 KPK.

**3)** ***argumentum a simili*** **(*per analogiam*, wnioskowania przez analogię)**, które znajdują zastosowanie przy usuwaniu luk w prawie (zob. rozdz. X § 53). Istnieją dwie postaci analogii:

**a) analogia z ustawy** (*analogia legis*) – polega na zastosowaniu do stanu rzeczy nieuregulowanego (luka) regulacji dotyczącej stanu rzeczy podobnego do objętego luką. Wraz z tą czynnością dokonuje się zwykle odpowiedniego dostosowania tej regulacji do stanu rzeczy nią objętego;

**b) analogia z prawa** (*analogia iuris*) – polega na sformułowaniu nowej normy, która regulowałaby stan rzeczy objęty luką w procesie stosowania prawa i na podstawie domniemanych preferencji aksjologicznych ustawodawcy oraz zasad prawa bądź gałęzi prawa.

U podłoża rozumowań *per analogiam* leży myśl zawarta w paremii *ubi eadem legis ratio ibi eadem legis dispositio*, co oznacza, iż z podobieństwa stanów rzeczy wyprowadza się wniosek o podobieństwie ich prawnych konsekwencji. Zakłada się bowiem, że byłoby sprzeczne z ideą

racjonalności prawotwórstwa, aby stan rzeczy $R_1$ prawnie istotny miał pozostać prawnie nieuregulowany, podczas gdy stan rzeczy $R_2$, pod ważnymi względami podobny do $R_1$, jest uregulowany. Podobieństwo $R_1$ i $R_2$ skłania do wniosku, iż *ratio legis* uregulowania $R_2$ rozciąga się na $R_1$. Stąd też i stan rzeczy $R_1$ powinien być uregulowany podobnie jak $R_2$.

Swoboda, jaką ma stosujący prawo, a zatem i prawdopodobieństwo popełnienia błędu, jest większa w przypadku *analogii iuris* niż *analogii legis*. Nauka i praktyka prawa sceptycznie zapatrują się na stosowanie analogii w prawie, zwłaszcza *analogii iuris*. Podnosi się zarzut, że może ono podważać zaufanie do prawa oraz godzić w zasadę państwa prawnego. W niektórych działach prawa stosowanie analogii jest w zasadzie zabronione, np. w prawie karnym ze względu na zasadę: *nullum crimen sine lege poenali*. Analogia, zwłaszcza *analogia legis*, znajduje natomiast zastosowanie w prawie cywilnym, o ile z analizy przepisów wynika, że mamy do czynienia z luką w prawie, a nie świadomą decyzją ustawodawcy zawężającego możliwość stosowania pewnych wzorów zachowania.

**Przykład:** *Analogia legis* – wyrok SN z 20.1.2009 r. (II CSK 419/08, niepubl.): 1. Kodeks Spółek Handlowych nie reguluje kontroli prawidłowości uchwał rady nadzorczej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ani w trybie wewnątrzkorporacyjnym, ani na drodze sądowej, tak jak przyjął to ustawodawca w odniesieniu do zaskarżania uchwał (…) zgromadzenia wspólników.

2. W takich wypadkach należy uznać, że w **drodze analogii** ma zastosowanie unormowanie art. 249–252 KSH dotyczące zaskarżania uchwał zgromadzenia wspólników, gdyż *ratio legis* zaskarżania tych uchwał przez odwołanych członków organów spółki jest analogiczne do zaskarżania przez takich członków uchwał rady. Jest nią ochrona stabilności stosunków spółki oraz zapewnienie bezpieczeństwa obrotu, do czego prowadzi eliminacja podmiotowo nieograniczonej dopuszczalności zaskarżania uchwał.

Niedopuszczalność *analogii legis* ze względu na *iuris stricte* – uchwała SN z 30.6.2008 r. (I KZP 12/08, Biul. SN 2008, Nr 6, poz. 20): Niewątpliwie zatem luka istniejąca w art. 202 § 5 KK, polegająca na pominięciu w nim § 4a, nie ma charakteru tzw. luki aksjologicznej. Ta oznacza bowiem sytuację, gdy ustawodawca celowo nie uregulował analizowanej kwestii, gdyż wówczas brak stosownej regulacji musi być poczytywany za regulację negatywną. (...) Nie oznacza to jednak, że możliwe jest wypełnienie stwierdzonej luki w drodze **analogii**. Nie do przyjęcia bowiem na gruncie wykładni przepisów prawa karnego materialnego byłoby odwołanie się w tej sytuacji do dyrektywy celowościowej i twierdzenie, że skoro celem orzekania środka karnego przepadku przedmiotów jest zabezpieczenie przed ponownym użyciem danych przedmiotów do popełnienia przestępstwa, to paradoksem jest niemożność orzeczenia przepadku przedmiotów służących do popełnienia przestępstwa z art. 202 § 4a KK, skoro ich posiadanie jest zabronione. (...) Trafnie krytycznie do takiego ewentualnego kierunku wykładni art. 202 § 5 KK odnosi się Prokurator (...) w uzasadnieniu swojego pisemnego wniosku podkreślając, że w prawie karnym materialnym obowiązuje nie tylko

zasada pierwszeństwa wykładni językowej przepisów prawa, ale nade wszystko **zakaz stosowania analogii** i wykładni rozszerzającej na niekorzyść oskarżonego.

Należy pamiętać, że wnioskowanie *per analogiam* stanowi odwrotność wnioskowania *a contrario.* Jeżeli w jakiejś dziedzinie dopuszcza się wnioskowanie przez analogię, nie będziemy posługiwać się tam wnioskowaniem z przeciwieństwa i odwrotnie. Dlatego też dla prawa prywatnego charakterystyczne jest sięganie po analogię, zarówno analogię z ustawy (*analogia legis*), jak i analogię z prawa (*analogia iuris*), o tyle w prawie publicznym wymagana jest większa ścisłość i podstawowym rozumowaniem stosowanym w przypadku braku uregulowania określonej szczegółowej kwestii jest *argumentum a contrario*. Wybór wnioskowania determinuje też sposób sformułowania przepisu: użycie zwrotów takich jak „tylko", „wyłącznie" lub „jedynie", przesądza o niedopuszczalności posługiwania się analogią i konieczności sięgnięcia po wnioskowanie z przeciwieństwa;

**4) wnioskowanie „z celu na środki"**, które może przybrać kilka postaci:

a) jeżeli prawo nakazuje określone zachowanie Z lub osiągnięcie celu C, to zakazane jest podejmowanie zachowań uniemożliwiających zrealizowanie zachowania Z lub osiągnięcia celu C (tzw. dyrektywa instrumentalnego zakazu);

b) jeżeli prawo nakazuje określone zachowanie Z lub osiągnięcie celu C, to przyjmujemy, że nakazane jest podjęcie zachowań stanowiących warunek konieczny zrealizowania zachowania Z lub osiągnięcia celu C (tzw. dyrektywa instrumentalnego nakazu);

c) jeżeli prawo dopuszcza zachowanie Z (czyni je fakultatywnym, tzn. dozwala, ale nie nakazuje) lub osiągnięcie celu C, to zakładamy również, że dozwolone jest podjęcie zachowania $Z^1$ prowadzącego do zachowania Z lub osiągnięcia celu C. Ta reguła jest jednak najbardziej wątpliwa, gdyż dopuszczalność $Z^1$ może mieć charakter samoistny, w myśl zasady „co nie jest zabronione, jest dozwolone".

**Przykład:** Wnioskowanie z celu na środki – wyrok SN z 8.10.1981 r. (IV PR 301/81, OSNCP 1982, Nr 2–3, poz. 43): Pracownik, który działając w interesie zakładu pracy poświęca mniejsze dobro dla ratowania większego nie ponosi odpowiedzialności za zniszczenie dobra mniejszej wartości. (...) Wobec braku środków opałowych pozwany powinien był zatrzymać budowę i wyegzekwować od swych przełożonych dostarczenie opału. (...) Zdaniem pozwanego wstrzymanie robót było niemożliwe, bo spowodowałoby jeszcze większe straty i pozbawiłoby ludzi pracujących w systemie akordowym znacznej części zarobków (…).

**Komentarz:** Dopuszczalne jest więc użycie desek budowlanych I klasy do celów opałowych (co jest co do zasady zabronione), jeśli dzięki temu prace budowlane toczą się nieprzerwanie mimo złych warunków atmosferycznych (co stanowi większą wartość niż zniszczone w ten sposób deski).

W nauce prawa istnieje spór, czy dopuszczalne jest korzystanie z zasady „cel może uświęcać środki", w przypadku gdy sam zastosowany środek jest zabroniony. Najczęściej przyjmuje się, że nie, choć niektórzy Autorzy gotowi są przyzwolić na takie rozumowanie pod jednym wszakże istotnym warunkiem, że za wykorzystaniem środka zabronionego przemawia niekwestionowana wysoka wartość celu (dobra osiąganego lub chronionego) przy niższej szkodliwości samego działania (środka), tzn. niższej wartości dobra poświęcanego (porównaj przykład wyżej).

Wątpliwości, jakie mogą powstać w związku z uzasadnianiem dopuszczalności celów na podstawie oceny środków, a także trudności z wyborem wnioskowania *per analogiam* i *a contrario*, są świadectwem ryzyka, które wiąże się z korzystaniem z reguł inferencyjnych. Dlatego reguły te uznawane są za pomocne, ale często zawodne argumenty w procesie stosowania prawa. Inny podmiot stosunku prawnego lub inny uczestnik sporu, a zwłaszcza organ władzy publicznej może sięgnąć po odmienny typ wnioskowania i przyjąć przeciwną interpretację przepisu. Prawidłowe korzystanie z reguł inferencyjnych w praktyce wymaga więc nie tylko znajomości określonych przepisów, ale rozumienia całej gałęzi prawa, niekiedy nawet całości systemu prawa;

**Inne znane doktrynie rodzaje wnioskowań** są wykorzystywane przez prawników nieco rzadziej niż te wymienione wyżej, choć też należą do dorobku sztuki prawniczej. Czasem służą one wyprowadzaniu norm z norm, a niekiedy zawierają tylko uzasadnienie skorzystania z określonego rodzaju wykładni. Najciekawsze z takich typów argumentacji to:

d) *argumentum a rubrica* – wyraźnie nawiązuje do wykładni systemowej. Zgodnie z tym argumentem przepisy prawne należy interpretować biorąc pod uwagę ich miejsce w systematyce wewnętrznej aktu normatywnego (w jakiej części aktu przepis jest zamieszczony) i systematyce zewnętrznej aktu (zwłaszcza do jakiej gałęzi prawa należy interpretowany przepis, jakie zasady przewodnie wyznaczają zachowania i konsekwencje adresatów prawa);

e) *argumentum a coherentia* – odwołuje się do spójności, koherencji prawa. W myśl tego argumentu powinniśmy wybrać taką normę spośród możliwych do wyinterpretowania z przepisów prawa, która jest

treściowo spójna z innymi normami obowiązującymi w danym porządku prawnym. Nawiązujemy w ten sposób zarówno do koncepcji systemu prawa jako zupełnej i niesprzecznej wewnętrznie całości, do zasady racjonalności ustawodawcy, jak i do koncepcji prawa, które obejmuje nie tylko normy-reguły, ale również fundamentalne zasady, choćby nie wysłowione przez ustawodawcę, ale obecne w naszym myśleniu i w orzecznictwie sądów;

f) *argumentum ad absurdum* – zakładamy, że wykładnia prawa nie może prowadzić do absurdalnych wniosków, więc jeśli taką niedorzeczność lub niezgodność z regułami „zdrowego rozsądku" spotkamy, taki efekt wykładni należy odrzucić (zob. wyżej pkt b *in fine*);

g) argument z konsekwencji – odnosi się z kolei do wykładni funkcjonalnej. Uzasadnia takie rozumowanie, według którego interpretując przepisy, a następnie ustalając zakres normy prawnej, powinniśmy brać pod uwagę konsekwencje zastosowania normy, skutki społeczne, gospodarcze, polityczne itp. Należy przy tym wybrać taką interpretację, która prowadzi do skutków możliwie najkorzystniejszych dla adresatów przepisów. W tym przypadku nasze rozumowanie nawiązuje zarówno do koncepcji systemu prawa, jak i do treściowo rekonstruowanych zasad porządku prawnego lub poszczególnych gałęzi prawa, np. zasady swobody umów w prawie cywilnym itp;

**Topiki prawnicze** to prawnicze maksymy, paremie, reguły rozumowania i postępowania wypracowane przez kulturę prawniczą. Są one również zawodne, choć na co dzień uznaje się je za bardzo przydatne. Korzeniami topiki prawnicze sięgają filozofii *Arystotelesa*, stąd ich nazwa (od *topos* – z greckiego „miejsce"). Wskazują one bowiem tzw. miejsca szczególne (*leges speciales*), gdzie prawnicy spotykają się w sensie intelektualnym. Są to więc takie kwestie, co do których panuje zgoda, jak należy rozstrzygać wątpliwości. Nikt przyjętych tu reguł nie kwestionuje. Wśród topik prawniczych wykorzystywanych w procesie argumentacji, w tym wykładni prawa, szczególną rolę odgrywają paremie wypracowane przez jurystów posługujących się prawem rzymskim, choć i późniejsze pokolenia wniosły tu swój wkład.

**Przykłady:** Topiki prawnicze:

*Quae rerum natura prohibentur, nulla lege confirmata sunt* – Żadnym prawem nie może być akceptowane to, co jest sprzeczne z naturą rzeczy.

*Rubrica legis non est lex* – Tytuł (przepis) prawa nie jest tekstem prawa.

*Minima non curat praetor* – Sędzia nie dba o drobnostki.

*In dubio mitius* – W razie wątpliwości należy postępować (orzekać, interpretować) łagodniej.

*In dubio pro libertate* – W razie wątpliwości należy interpretować na rzecz wolności (przeciwko ograniczeniom).

*In dubio pro reo (iudicandum est)* – W razie wątpliwości należy orzec na korzyść pozwanego (oskarżonego).

*Sensum, non verba spectamus* – Patrzymy na sens, a nie na słowa.

*Absurda sunt vitanda* – Należy unikać niedorzeczności.

*Interpretatio est contra eum facienda, qui clarius loqui debuisset* – Prawo należy interpretować przeciwko temu, kto powinien mówić jaśniej.

*Iura novit curia* – Sąd zna prawo.

# ROZDZIAŁ XVI. STOSUNKI PRAWNE

**Literatura:** *B. Banaszak*, *M. Jabłoński*, Obowiązki podstawowe człowieka i obywatela, [w:] Wolności i prawa jednostki oraz ich gwarancje w praktyce, Warszawa 2006; *Z. Cieślak*, *I. Lipowicz*, *Z. Niewiadomski*, Prawo administracyjne. Część ogólna, Warszawa 2000, rozdz. 4.3; *W. Jakimowicz*, Publiczne prawa podmiotowe, Kraków 2002, rozdz. IV; *A. Klein*, Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego, Wrocław 2005; *J. Kowalski*, *W. Lamentowicz*, *P. Winczorek*, Teoria państwa i prawa, Warszawa 1986, rozdz. VII; *L. Morawski*, Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 2006, rozdz. XII; *J. Nowacki*, *Z. Tobor*, Wstęp do prawoznawstwa, Warszawa 1993, Katowice 1996, rozdz. VI, IX; *Z. Radwański*, Prawo cywilne – część ogólna, Warszawa 1993, rozdz. V–IX; *M. Safjan* (red.), System Prawa Cywilnego, t. 1, Prawo cywilne – część ogólna, Warszawa 2007, rozdz. XII–XVII; *A. Stelmachowski*, Wstęp do teorii prawa cywilnego, Warszawa 1998, rozdz. 5 i 9; *S. Wronkowska*, *Z. Ziembiński*, Zarys teorii prawa, Poznań 1997, rozdz. VI; *Z. Ziembiński*, Problemy podstawowe prawoznawstwa, Warszawa 1980, rozdz. VI.

## § 87. Pojęcie stosunku prawnego

Stosunki prawne są jednym z rodzajów stosunków społecznych, czyli takich relacji między przynajmniej dwoma podmiotami, w których zachowania jednej strony (działania lub zaniechania) wywołują reakcję innej strony (działania lub zaniechania) i podlegają kontroli norm społecznych (prawnych, moralnych, obyczajowych, wewnątrzorganizacyjnych itp.). Pojęcie stosunku prawnego jest więc wykorzystywane w naukach prawnych dla opisania zależności między podmiotami prawa. Dzięki koncepcji stosunku prawnego bierzemy pod uwagę dynamikę relacji między ludźmi wynikającą z tego, że prawne obowiązki i uprawnienia uczestników zmieniają się wraz z ich zachowaniami. Na przykład zawarcie umowy sprzedaży powoduje powstanie więzi prawnej między stronami, wydanie towaru kupującemu pociąga za sobą obowiązek zapłaty ceny stwierdzonej fakturą. Gdyby zaś cena nie została zapłacona, sprzedawcy będą przysługiwać odsetki za zwłokę itd. Ponadto taka analiza stosunku prawnego charakteryzuje się wielostronnością ujęcia: temu, co stanowi obowiązek jednej strony, z reguły odpowiada uprawnienie drugiej. Na przykład sprzedawca rzeczy ma obowiązek wydać rzecz kupującemu, a kupujący jest uprawniony do żądania wydania mu rzeczy będącej przedmiotem sprzedaży itd.

Koncepcję stosunku prawnego rozwinęły przede wszystkim szczegółowe nauki prawne. Jest to więc pojęcie z zakresu języka prawniczego. Pojawia się

jednak także w aktach prawnych. Tym samym pojęcie to stanowi element języka prawnego.

**Przykłady:** Art. XXVI ustawy z 23.4.1964 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 94). Do **stosunków prawnych** powstałych przed wejściem w życie Kodeksu cywilnego stosuje się prawo dotychczasowe, chyba że przepisy poniższe stanowią inaczej.

Art. 612 KSH. Do **stosunków prawnych** w zakresie spółek handlowych istniejących w dniu wejścia w życie ustawy stosuje się jej przepisy, chyba że przepisy poniższe stanowią inaczej.

**Komentarz:** Zauważ przy okazji dwa odmiennie ukształtowane przepisy intertemporalne.

**Ustawa z 29.7.2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi** (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 328 ze zm.):

Art. 148 ust. 1. Do zachowania tajemnicy zawodowej są obowiązani:

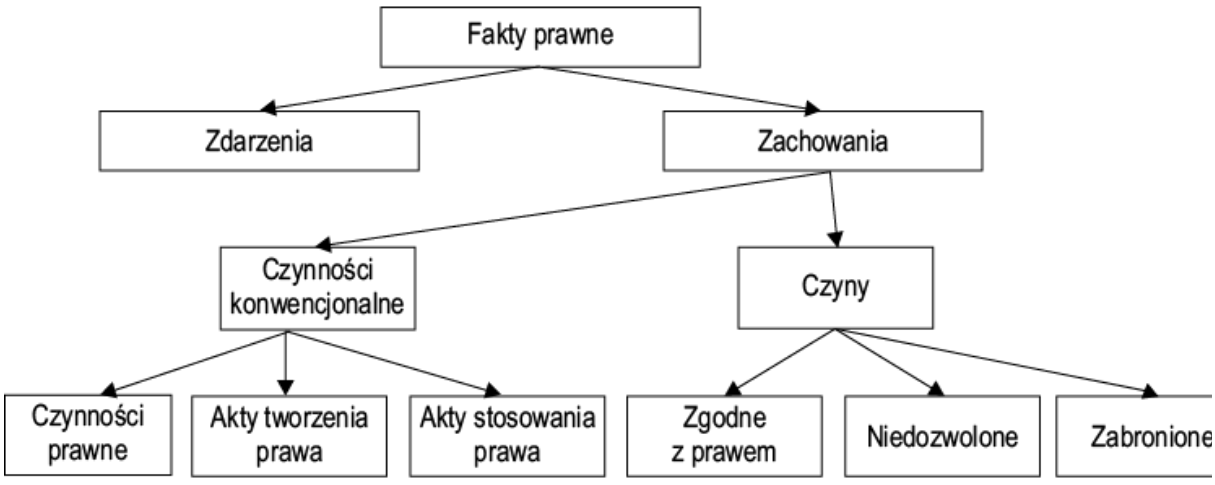
1) maklerzy i doradcy,
2) osoby wchodzące w skład statutowych organów firmy inwestycyjnej, banku powierniczego, spółek prowadzących rynek regulowany (...),
4) osoby pozostające w stosunku pracy, zlecenia lub w innym **stosunku prawnym** o podobnym charakterze z podmiotami, o których mowa w pkt 2 (…).

2. Obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej istnieje również po ustaniu **stosunków prawnych**, o których mowa w ust. 1.

# § 88. Powstanie, zmiana i ustanie stosunku prawnego

Na tle innych stosunków społecznych stosunki prawne wyróżniają się tym, że ich powstawanie, elementy składowe, zmiana i ustanie wynika z treści norm prawa pozytywnego. Stosunki prawne powstają, ulegają zmianie i wygasają (ustają) w wyniku zaistnienia wydarzeń zwanych **faktami prawnymi**.

Różnorodne fakty prawne mogą być uporządkowane w sposób pokazany na rys. 5.




Rys. 5. Klasyfikacja faktów prawnych

**Zdarzeniami** w języku prawniczym określa się wydarzenia niezależne od woli ludzkiej, wynikające często z działania sił przyrody. Normy prawne łączą z tymi faktami skutki prawne w postaci nawiązania, zmiany, wygaśnięcia stosunków prawnych (np. śmierć człowieka łączy się z wygaśnięciem większości stosunków prawnych, których był stroną, a także z nawiązaniem stosunków prawnych, w których jako strony występują spadkobiercy zmarłego; powódź czyni aktualnymi zobowiązania instytucji ubezpieczającej wobec osoby ubezpieczonej, która poniosła straty w wyniku powodzi).

> **Przykład:** Art. 21a ustawy z 26.10.1995 o niektórych formach popierania budownictwa mieszkaniowego (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 2195 ze zm.). Środki Funduszu mogą być przeznaczone na pomoc w remontach, a także odbudowie lokali mieszkalnych i budynków mieszkalnych oraz obiektów towarzyszącej infrastruktury komunalnej, uszkodzonych lub zniszczonych w **wyniku powodzi, która miała miejsce w lipcu 1997 r.**

Natomiast **zachowania** są to wydarzenia zależne od ludzkiej woli. Dzielą się one na czyny i czynności konwencjonalne (zob. rozdz. VIII). Czyny występują w postaci:

1) **czynów zgodnych z prawem** (nakazanych – np. stawienie się do poboru wojskowego, dozwolonych – np. znalezienie skarbu);
2) **czynów zabronionych prawem karnym** (przestępstwa, wykroczenia, np. zabójstwo, zniszczenie cudzego mienia, sfałszowanie dokumentu);
3) **czynów niedozwolonych,** czyli deliktów prawa cywilnego (zob. rozdz. XVII § 94).

Z kolei wśród czynności konwencjonalnych należy wyróżnić w szczególności:

1) **czynności władcze** organów władzy publicznej (państwowej, samorządowej) związane ze stanowieniem prawa (uchwalanie ustaw przez Sejm, wydawanie rozporządzeń przez Radę Ministrów);
2) **czynności władcze** organów władzy publicznej związane ze stosowaniem prawa (np. wyroki sądowe, decyzje administracyjne);
3) **czynności prawne** wymagające oświadczenia woli, zmierzające do wywołania skutków prawnych, podejmowane przez osoby fizyczne lub prawne.

Termin „czynności prawne” występuje w znaczeniu węższym: czynności prawne z zakresu prawa cywilnego, oraz szerszym: czynności prawne z dziedziny różnych działów prawa, np. administracyjnego, finansowego (np. oświadczenie podatkowe).

Użyty wyżej termin języków prawnego i prawniczego – „**oświadczenie woli**” oznacza przekazanie innej osobie (osobom) komunikatu (ustnego,

pisemnego, wyrażonego gestem), że pragnie się ustanowić, znieść lub zmienić pewien stosunek prawny. Ma to szczególne znaczenie w praktyce funkcjonowania prawa.

Dla czynności władczych organów władzy publicznej związanych ze stanowieniem lub stosowaniem prawa charakterystyczne jest, że za fakty prawne są uważane tylko takie zachowania, których rzeczywisty przebieg jest w pełni zgodny z normatywnym wzorcem. Jeśli np. w procesie stosowania prawa w sprawach karnych sąd nie uwzględni wszystkich etapów procedury przewidzianej w przepisach Kodeksu postępowania karnego, wówczas wydany wyrok może być zaskarżony do sądu wyższej instancji i uchylony. Natomiast w przypadku czynności prawnych ustawodawca dopuszcza niemal każde zachowanie, które dostatecznie jasno ujawnia treść oświadczenia woli. Wynika to z przepisów prawa (patrz niżej przykład). O ile więc przepisy szczególne nie przewidują jakiejś szczególnej formy dokonania czynności prawnej (np. formy aktu notarialnego) albo jeżeli nie określają, jakie elementy powinna obejmować dokonana czynność (np. jaką treść powinien mieć pozew do sądu oraz jakie dokumenty powinny być złożone jako załączniki), to liczy się treść oświadczenia woli. Ta treść powinna być zresztą interpretowana w szerokim kontekście: uwzględniamy nie tylko to, co zostało wprost powiedziane lub napisane, ale i inne istotne okoliczności.

> **Przykład:** Art. 65 KC. § 1. Oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. § 2. W umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu.

Treść oświadczenia woli może być nawet domyślna, kiedy to z przebiegu zachowania wnioskujemy o rzeczywistej woli podmiotu (tzw. **wnioskowanie *per facta concludentia***). Oświadczenie woli jest skuteczne, jeśli „nadany” komunikat doszedł do wiadomości osoby (osób), do której był skierowany. Sięgając po najprostszy przykład: wejście pasażera do autobusu komunikacji miejskiej na przystanku i zajęcie miejsca jest interpretowane jako zawarcie umowy o przewóz tym autobusem na określonej trasie.

> **Przykład:** wyrok SA w Katowicach z 10.10.1996 r. (I ACr 122/96, Pr. Gosp. 1997, Nr 11, poz. 55): Kompensata wierzytelności i długów między kilkoma podmiotami dochodzi do skutku czy to poprzez oświadczenie woli wszystkich tych podmiotów, czy to ***per facta concludentia***. Niezależnie od tego, w jakiej formie kompensata miała dojść do skutku, czy to – przy wszystkich teoretycznych zastrzeżeniach co do bytu takiej czynności – przez umowę wielostronną, czy to przez przejmowanie długów, czy też wreszcie przez przelew wierzytelności, nie ulega wątpliwości, że dla jej skuteczności niezbędne było złożenie stosownych oświadczeń woli przez wszystkich jej uczestników.

Stosunek prawny jest zjawiskiem złożonym. Analiza stosunku prawnego musi obejmować ustalenie jego **trzech podstawowych elementów**:
1) podmiotów stosunku prawnego,
2) przedmiotu stosunku prawnego,
3) treści stosunku prawnego.

## § 89. Podmioty stosunku prawnego

**Podmiotami** (**stronami**) stosunku prawnego są osoby (będące jednocześnie adresatami norm regulujących ten stosunek), które w nim występują jako uprawnione lub zobowiązane do określonego zachowania się względem innych osób, będących uczestnikami tego samego stosunku prawnego. Istotą relacji między podmiotami stosunku prawnego jest jej bezpośredniość: podmiot A ma obowiązek zachowania się w sposób Z w stosunku do podmiotu B (np. podatnik ma obowiązek zapłacić podatek na rachunek urzędu skarbowego, kupujący ma obowiązek zapłacić sprzedawcy umówioną cenę itp.). Czasem jednak mamy do czynienia z taką sytuacją, że obowiązek prawny A wobec B wywołuje faktyczne skutki dla osoby C. O tym jednak, czy C będzie stroną stosunku prawnego, decydują normy prawne. Niekiedy przyznają one C określone uprawnienia i wówczas C jest stroną wielopodmiotowego stosunku prawnego.

**Przykłady:** Art. 59 KC. W razie zawarcia umowy, której wykonanie czyni całkowicie lub częściowo niemożliwym zadośćuczynienie roszczeniu **osoby trzeciej**, osoba ta może żądać uznania umowy za bezskuteczną w stosunku do niej, jeżeli strony o jej roszczeniu wiedziały albo jeżeli umowa była nieodpłatna. Uznania umowy za bezskuteczną nie można żądać po upływie roku od jej zawarcia.

Art. 356 § 2 KC. Jeżeli wierzytelność pieniężna jest wymagalna, wierzyciel nie może odmówić przyjęcia świadczenia od **osoby trzeciej**, chociażby działała bez wiedzy dłużnika.

W zależności od gałęzi prawa i od rodzaju stosunku prawnego możemy wskazać różne **typy podmiotów prawa**.

W **prawie konstytucyjnym** podmiotem stosunków prawnych może być np. państwo, reprezentowane przez organy władzy publicznej np. Sejm, Radę Ministrów, jednostki samorządu terytorialnego reprezentowane przez ich organy (rada gminy, prezydent miasta). Podmiotem prawa jest też naród jako zbiorowość wszystkich obywateli. W stosunkach prawnych powstających na podstawie norm prawa konstytucyjnego podmiotowość przysługuje oczywiście także poszczególnym ludziom bądź jako obywatelom, bądź w szczegółowych rolach publicznych: wyborców, posłów, radnych itp.

**Przykład:** Art. 191 ust. 1 Konstytucji RP. Z wnioskiem (...) do Trybunału Konstytucyjnego wystąpić mogą: (...)

2) Prezydent Rzeczypospolitej, Marszałek Sejmu, Marszałek Senatu, Prezes Rady Ministrów, (...)
3) organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego,
4) ogólnokrajowe organy związków zawodowych oraz ogólnokrajowe władze organizacji pracodawców i organizacji zawodowych,
5) kościoły i inne związki wyznaniowe (...).

Zbliżone kategorie podmiotowe można wyodrębnić w **prawie administracyjnym**. Tam oprócz organów państwa i organów samorządu w stosunkach prawnych występują obywatele danego kraju, znów w różnych rolach (podatników, według prawa dewizowego – „rezydentów" itp.), a także cudzoziemcy (obywatele innych państw, „nierezydenci", instytucje zagraniczne, przedsiębiorstwa zagraniczne itp.). Stronami są także różne instytucje określone szczegółowymi przepisami: banki, przedsiębiorstwa, rozmaite jednostki organizacyjne takie jak szkoły i kościoły. W niektórych sferach przepisy prawa administracyjnego sięgają do kategorii z prawa cywilnego, odpowiednio je modyfikując (krajowa osoba fizyczna, zagraniczna osoba prawna).

**Przykłady:** Art. 30 ust. 1 ustawy z 27.7.2002 r. – Prawo dewizowe (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 1708). Rezydenci dokonujący obrotu dewizowego oraz przedsiębiorcy wykonujący działalność kantorową są obowiązani przekazywać Narodowemu Bankowi Polskiemu dane w zakresie niezbędnym do sporządzania bilansu płatniczego oraz międzynarodowej pozycji inwestycyjnej.

Art. 5 § 2 KPA. Ilekroć w przepisach Kodeksu postępowania administracyjnego jest mowa o: (...)
3) organach administracji publicznej – rozumie się przez to ministrów, centralne organy administracji rządowej, wojewodów, działające w ich lub we własnym imieniu inne terenowe organy administracji rządowej (zespolonej i niezespolonej), organy jednostek samorządu terytorialnego oraz organy i podmioty wymienione w art. 1 pkt 2 (...).

W **prawie karnym** z kolei podstawowym podmiotem jest państwo reprezentowane przez organy ścigania i wymiaru sprawiedliwości (prokurator, sąd) oraz są sprawcy czynów (osoby fizyczne, osoby prawne).

**Przykłady:** Art. 53 § 40 KKS. Podmiot pociągnięty do odpowiedzialności posiłkowej jest to osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, którą organ prowadzący postępowanie w sprawie o przestępstwo skarbowe wezwał do udziału w tym charakterze.

Art. 56 ust. 1 ustawy – Prawo energetyczne. Karze pieniężnej podlega ten, kto:
1) nie przestrzega obowiązków wynikających ze współpracy z jednostkami upoważnionymi do dysponowania energią elektryczną i paliwami gazowymi, wynikających z przepisów wydanych na podstawie art. 9 ust. 1–4. (...)

**Komentarz:** Podmiotami, na których spoczywają wskazane w prawie energetycznym obowiązki, są przedsiębiorstwa energetyczne, a więc zwykle osoby prawne.

Wreszcie w **prawie cywilnym** najczęściej wyodrębnia się:
1) osoby fizyczne,
2) osoby prawne,

3) „ułomne osoby prawne”, które w pewnym zakresie mogą też występować w stosunkach cywilnoprawnych. „Ułomne osoby prawne” nie mają osobowości prawnej, ale posiadają prawo do samodzielnego dokonywania określonych czynności prawnych.

Z uwagi na wielkie praktyczne znaczenie wszystkich kategorii podmiotów wyodrębnionych przez naukę prawa cywilnego omówimy je bardziej szczegółowo.

# I. Osoba fizyczna

**Osobą fizyczną** jest każdy człowiek od chwili urodzenia aż do śmierci. W świetle współczesnego prawa pozytywnego, w tym polskiego, każda osoba fizyczna ma **zdolność prawną**, tj. możność bycia podmiotem stosunków prawnych. Ujmując rzecz od innej strony, zdolność prawna to możność nabywania uprawnień i obowiązków względem innych osób. Jest to stan potencjalny, niezależny od wieku, sprawności psychicznej i innych okoliczności. Dzięki zdolności prawnej nabywa się uprawnienia i obowiązki, nawet jeśli samodzielnie się ich nie wykonuje. Mając tę zdolność, można być np. właścicielem domu, nawet jeśli jest się niemowlęciem, albo stałym pacjentem lecznicy psychiatrycznej. Zdolności prawnej odebrać lub ograniczyć nie można; jest ona uważana za stan przyrodzony. Prawo cywilne, w tym prawo rodzinne, a także przepisy innych ustaw i rozwinięte na ich tle orzecznictwo sądowe nadają też pewne uprawnienia dziecku poczętemu, lecz jeszcze nienarodzonemu (w prawie rzymskim tzw. *nasciturus*). Uprawnienia te nie składają się jednak na pełną zdolność prawną.

> **Przykłady:** Art. 927 § 2 KC. (...) dziecko w chwili otwarcia spadku już poczęte może być spadkobiercą, jeżeli urodzi się żywe [zob. też art. $446^1$ KC.].
>
> Art. 182 KRO. Dla dziecka poczętego, lecz jeszcze nie urodzonego, ustanawia się kuratora, jeżeli jest to potrzebne do strzeżenia przyszłych praw dziecka. Kuratela ustaje z chwilą urodzenia się dziecka.

Osobie fizycznej przysługuje również **zdolność do czynności prawnych**, tj. zdolność do składania oświadczeń woli ze skutkiem prawnym w postaci nawiązania, zmiany lub wygaśnięcia stosunku prawnego. Zdolność do czynności prawnych jest stopniowalna i może przyjmować następujące postaci:

1) pełnej zdolności do czynności prawnych,
2) ograniczonej zdolności do czynności prawnych,
3) braku zdolności do czynności prawnych.

Składanie oświadczeń woli skutkujących powstaniem, zmianą lub ustaniem stosunku prawnego wymaga dojrzałości emocjonalnej i intelektualnej. Dlatego

w przypadku osób fizycznych pełna zdolność do czynności prawnych przysługuje po spełnieniu następujących warunków:

1) osiągnięcia pełnoletności (w Polsce lat 18 – zob. art. 10 § 1 KC);
2) nieutracenia zdolności do czynności prawnych w następstwie ubezwłasnowolnienia. Osoby chore psychicznie, niedorozwinięte umysłowo lub dotknięte innymi zaburzeniami psychicznymi mogą być bowiem wyrokiem sądu całkowicie lub częściowo ubezwłasnowolnione, tj. pozbawione całkowicie lub częściowo zdolności do czynności prawnych.

Osoby, które ukończyły lat 13 lub osoby częściowo ubezwłasnowolnione, dysponują **ograniczoną zdolnością do czynności prawnych**. Za osoby niepełnoletnie i ubezwłasnowolnione czynności prawnych dokonują ich przedstawiciele prawni (rodzice, opiekunowie, kuratorzy). **Całkowity brak zdolności do czynności prawnych** osób fizycznych (osób, które nie ukończyły 13. roku życia oraz osób ubezwłasnowolnionych całkowicie) oznacza, co do zasady, że czynność dokonana przez osobę pozbawioną tej zdolności jest nieważna. Nie znaczy to jednak, by np. kupno przez kilkuletnie dziecko porcji lodów było prawnie bezskuteczne. Kodeks cywilny przewiduje bowiem (w art. 14 § 2) ważność takiej czynności prawnej, jeśli jej następstwem jest umowa powszechnie zawierana w drobnych bieżących sprawach życia codziennego, umowa została wykonana, a jednocześnie nie pociągnęła za sobą rażącego pokrzywdzenia osoby niezdolnej do czynności prawnej.

Posiadanie zdolności prawnej i pełnej zdolności do czynności prawnych nie oznacza jednak, że osoba fizyczna może stać się podmiotem dowolnie przez siebie wybranych stosunków prawnych. Normy prawne często ograniczają zakres podmiotów mogących występować w określonych stosunkach prawnych, np. powództwo o zaprzeczenie ojcostwa może wytoczyć tylko matka dziecka, mąż matki lub samo dziecko po dojściu do pełnoletności (art. 63–70 KRO), ale już nie teściowa matki, dziadek czy sąsiadka.

## II. Osoba prawna

Drugi podstawowy typ podmiotów stosunków cywilnoprawnych to **osoba prawna**. Osoba prawna jest tworem organizacyjnym powstałym na podstawie i zgodnie z postanowieniami Kodeksu cywilnego lub innych przepisów szczególnych, zwykle dysponującym pewnym majątkiem.

**Przykład:** Art. 33 KC. Osobami prawnymi są Skarb Państwa i jednostki organizacyjne, którym przepisy szczególne przyznają osobowość prawną.

Tradycyjnie rozróżnia się dwa rodzaje osób prawnych:

1) zrzeszenia (korporacje; np. stowarzyszenia, partie polityczne, związki zawodowe, kongregacje religijne), dla których istnienia przesądzające jest zgrupowanie pewnej liczby osób fizycznych (choć mogą także istnieć zrzeszenia osób prawnych);
2) zakłady (np. przedsiębiorstwa, spółki, fundacje), dla których istnienia przesądzające jest zgrupowanie pewnego majątku.

Podział na zrzeszenia i zakłady zaciera się w praktyce, ponieważ dla bytu większości osób prawnych znaczenie zasadnicze ma możność dysponowania majątkiem, a czynności prawne, które one podejmują, dotyczą równie często majątku, co osób zrzeszonych. Podział ten ma jednak swoje znaczenie ze względu na zakres uprawnień osób tworzących jednostkę organizacyjną wyposażoną w osobowość prawną. W przypadku zrzeszeń jest to zwykle większy zakres. Również przepisy o spółkach dostrzegają fakt, że istotą spółki posiadającej osobowość prawną jest nie tylko zgromadzony majątek, ale również fakt współtworzenia tej spółki przez wspólników. Stąd przepisy nadają rozmaite uprawnienia wspólnikom (w spółkach akcyjnych zwanych też akcjonariuszami), chronią wspólników mniejszościowych itp.

Osoby prawne powstają w różnych trybach. Najczęściej wyróżnia się:
1) tryb rejestrowy,
2) tryb ustawowy,
3) tryb notyfikacyjny.

W polskim prawie zasadą jest **tryb rejestrowy**. Polega ona na tym, że osoba prawna jest powoływana z inicjatywy założycieli – osób fizycznych lub prawnych, a osobowość prawną uzyskuje w chwili wpisu do odpowiedniego rejestru na podstawie decyzji organu państwowego (sądu rejestrowego) – tak osobowość prawną uzyskują w Polsce np. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz spółki akcyjne (tzw. spółki kapitałowe), fundacje, przedsiębiorstwa państwowe, stowarzyszenia, spółdzielnie, związki zawodowe itp. Od stycznia 2001 r. większość podmiotów posiadających osobowość prawną rejestrowana jest w Krajowym Rejestrze Sądowym prowadzonym przez sądy rejonowe w miastach wojewódzkich.

Tryb rejestrowy był też czasem nazywany „trybem koncesyjnym”, lecz taka nazwa błędnie sugerowała, że najistotniejszym warunkiem uzyskania osobowości prawnej jest otrzymanie zezwolenia, koncesji, a nie fakt wpisania do rejestru;

**Przykłady:** Art. 37 § l KC. Jednostka organizacyjna uzyskuje osobowość prawną z **chwilą wpisu do właściwego rejestru**, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej.

Art. 12 KSH. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji albo spółka akcyjna w organizacji z chwilą wpisu do rejestru staje się spółką z ograniczoną odpowiedzialnością albo

spółką akcyjną i uzyskuje osobowość prawną. Z tą chwilą staje się ona podmiotem praw i obowiązków spółki w organizacji.

Art. 5 § 1 KSH. Dokumenty i informacje o spółce kapitałowej oraz spółce komandytowo-akcyjnej wymagają ogłoszenia lub złożenia dokumentu lub informacji do sądu rejestrowego, z uwzględnieniem przepisów o **Krajowym Rejestrze Sądowym**.

Drugi sposób powstawania osób prawnych nazywany jest **trybem ustawowym**. Polega on na tym, że w drodze ustawy tworzona jest pewna instytucja, a przepisy tej ustawy nadają jej jednocześnie osobowość prawną. W tym trybie powstają w Polsce m.in. państwowe szkoły wyższe, a także wyspecjalizowane agencje państwowe.

**Przykłady:** Art. 1 ustawy z 9.5.2008 r. o Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa: ustawa określa: 1) zadania i organizację Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, zwanej dalej „Agencją". Art. 2 tej ustawy: 1. Agencja jest państwową osobą prawną. 2. Siedzibą Agencji jest miasto stołeczne Warszawa. 3. Agencja nie odpowiada za zobowiązania Skarbu Państwa, a Skarb Państwa nie odpowiada za zobowiązania Agencji.

Ustawa z 7.6.2001 r. o utworzeniu Uniwersytetu Zielonogórskiego w Zielonej Górze (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1269):

Art. 1 ust. 1. Tworzy się z dniem 1 września 2001 r. Uniwersytet Zielonogórski w Zielonej Górze, zwany dalej „Uniwersytetem". Ust. 2. Siedzibą Uniwersytetu jest miasto Zielona Góra. Ust. 3. Uniwersytet jest uczelnią państwową.

Ustawa z 20.7.2018r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 478 ze zm.):

Art. 9 ust. 1. Uczelnia posiada osobowość prawną. Ust. 2. Uczelnia jest autonomiczna na zasadach określonych w ustawie. Ust. 3. Uczelnia prowadzi studia na co najmniej jednym kierunku. Ust. 4. Uczelnia prowadzi działalność w swojej siedzibie, a w przypadku gdy siedziba znajduje się na obszarze związku metropolitalnego – na tym obszarze. Uczelnia może prowadzić działalność poza siedzibą albo tym obszarem – w swojej filii. Ust. 5. Organy władzy publicznej mogą podejmować rozstrzygnięcia dotyczące uczelni tylko w przypadkach przewidzianych w ustawach.

Trzeci tryb tworzenia osób prawnych nazywany jest **notyfikacyjnym**, gdyż warunkiem powstania osoby prawnej jest powiadomienie (notyfikacja) odpowiednich władz państwowych. Tym sposobem nabywają osobowość prawną na przykład uczniowskie kluby sportowe. Zgodnie z art. 4 ust. 4 ustawy z 25.6.2010 r. o sporcie (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz.1133) uczniowski klub sportowy podlega wpisowi do ewidencji prowadzonej przez starostę właściwego ze względu na siedzibę klubu. Wpisu i wykreślenia wpisu z ewidencji dokonuje się na podstawie wniosku. Wpis, odmowa wpisu do ewidencji i wykreślenie wpisu z ewidencji następuje w drodze decyzji.

Termin **osobowość prawna** odnosi się do osób prawnych i oznacza, że mają one zdolność prawną oraz zdolność do czynności prawnych. Osoby prawne mogą więc uczestniczyć w obrocie majątkowym, tj. być podmiotem praw i obowiązków oraz, dzięki wyposażeniu w zdolność do czynności prawnych, nabywać je przez własne działania.

Zdolność prawna osób prawnych jest nieco inaczej ukształtowana niż osób fizycznych. Przede wszystkim ma węższy zakres przedmiotowy. Jest zrozumiałe, że osoby prawne nie mogą być stronami stosunków prawnych, w których dominującą rolę odgrywają więzi międzyludzkie, a więc np. stosunków wynikających z prawa rodzinnego.

Istotną cechą działalności osób prawnych jest to, że czynności prawne podejmują one za pośrednictwem swych upełnomocnionych organów (np. zarządu stowarzyszenia, dyrektora przedsiębiorstwa, zarządu spółki, rektora uniwersytetu). Działania prawne tych organów są uznawane na mocy przepisów prawa (np. Kodeksu cywilnego, Kodeksu spółek handlowych, ustawy o przedsiębiorstwach państwowych itp.) oraz statutu danej osoby prawnej (np. statutu stowarzyszenia, uniwersytetu, umowy spółki), za podejmowane w imieniu i na rzecz tej osoby prawnej. Należy zatem oddzielić działania prawne pana XY podejmowane prywatnie (jako osoby fizycznej) od jego działań jako osoby piastującej np. urząd rektora wyższej uczelni lub prezesa spółki.

Państwo jako całość jest osobą prawną i w tym charakterze występuje w stosunkach majątkowych pod postacią **Skarbu Państwa**. Organy państwa osobowości prawnej nie mają – przysługuje im status tzw. *stationes fisci*. To właśnie za ich pośrednictwem państwo korzysta ze swej zdolności prawnej. Prawo wyróżnia natomiast tzw. państwowe osoby prawne: przedsiębiorstwa państwowe i spółki, które są odrębnymi podmiotami, ale zostały utworzone dzięki wyodrębnieniu majątku Skarbu Państwa.

Osobowość prawną mają natomiast gminy, powiaty i województwa jako jednostki samorządu terytorialnego. W ich imieniu i na ich rzecz czynności i działania prawne podejmują odpowiednie zarządy (gmin itp.) oraz w zależności od jednostki: wójtowie, burmistrzowie, prezydenci miast, starostowie lub marszałkowie województw.

## III. „Ułomne osoby prawne”

W obrocie prawnym, tj. w nawiązywaniu, kształtowaniu i rozwiązywaniu treści stosunków prawnych, obok osób fizycznych i prawnych uczestniczą też podmioty niemające osobowości prawnej w znaczeniu prawa cywilnego (jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej). Na podstawie szczegółowych unormowań prawnych mogą one jednak podejmować czynności prawne oraz uczestniczyć jako strona w postępowaniu przed sądem cywilnym (tj. mają tzw. zdolność sądową). Podmioty takie nazywane są niekiedy **ułomnymi osobami prawnymi**, choć nie jest to określenie

zaczerpnięte z Kodeksu cywilnego, tylko z doktryny. Ułomne osoby prawne nie mają osobowości prawnej – na tym polega ich ułomność.

**Przykład:** Ułomne osoby prawne:

Art. 4 § 1 KSH. Użyte w ustawie określenia oznaczają:

1) spółka osobowa – spółkę jawną, spółkę partnerską, spółkę komandytową i spółkę komandytowo-akcyjną,
2) spółka kapitałowa – spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością i spółkę akcyjną (...).

Art. 8 § 1 KSH. Spółka osobowa może we własnym imieniu nabywać prawa, w tym własność nieruchomości i inne prawa rzeczowe, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywana.

Art. 11 § 1 KSH. Spółki kapitałowe w organizacji (...), mogą we własnym imieniu nabywać prawa, w tym własność nieruchomości i inne prawa rzeczowe, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywane.

## § 90. Przedmiot i treść stosunku prawnego

**Przedmiotem stosunku prawnego** może być:

1) określone zachowanie człowieka (np. naprawa samochodu zlecona warsztatowi usługowemu, sprawowanie opieki nad dzieckiem przez piastunkę);
2) przedmiot materialny (majątkowy), np. ów samochód przekazany komuś w użytkowanie lub sprzedawany, dom stanowiący czyjąś własność, wynajmowane mieszkanie, prąd elektryczny nabywany od zakładu energetycznego; materia ta jest w istotny sposób uporządkowana w prawie cywilnym;
3) prawo podmiotowe, np. prawo osobiste (np. niemajątkowe prawo autorskie, wierzytelność, czyli uprawnienia wierzyciela wobec dłużnika itp.).

Obowiązki i uprawnienia osób będących stronami stosunku prawnego dotyczą właśnie jego przedmiotu (np. obowiązki i uprawnienia usługodawcy i usługobiorcy związane z naprawą samochodu, kupującego i sprzedającego dom, najemcy i właściciela mieszkania, autora i wydawcy dzieła literackiego itp.).

Na **treść stosunku prawnego** składają się **uprawnienia i obowiązki** jego podmiotów (stron). Były one szczegółowo omówione w rozdziale VIII. Uprawnienia i obowiązki stron stosunku prawnego są przy tym zwykle rozłożone między wszystkie podmioty (strony) stosunku prawnego, choć nie zawsze równomiernie. Na przykład sprzedający samochód ma obowiązek dostarczyć go kupującemu w dobrym stanie technicznym i bez wad prawnych (np. nie może to być samochód kradziony), zapewnić serwis napraw w ramach gwarancji i rękojmi, kupujący zaś ma obowiązek zapłacić umówioną cenę i samochód odebrać od sprzedawcy.

Niezależnie od rozłożenia uprawnień i obowiązków stron stosunku prawnego zwykle występuje między nimi treściowe powiązanie (korelacja). Polega ona na tym, że określone zachowanie jednej strony kwalifikowane jest jako jej obowiązek, a jednocześnie jako przedmiot uprawnienia drugiej strony. Jeśli kupujący ma obowiązek zapłacenia ceny, to znaczy, że sprzedawca ma prawo żądać zapłaty ceny przez kupującego.

## § 91. Rodzaje stosunków prawnych

Stosunki prawne mogą być wyróżnione ze względu na przedmiot, podmiot, zasięg czy **metodę regulacji prawnej**. Według tego ostatniego kryterium wyróżniamy trzy najbardziej podstawowe, można powiedzieć modelowe, typy stosunków prawnych:

1) stosunki cywilnoprawne,
2) stosunki administracyjno-prawne,
3) stosunki prawnokarne.

Mają one szczególne cechy, przesądzające o ich powstawaniu, przebiegu i wygaśnięciu.

**Stosunki cywilnoprawne:**

1) strony (podmioty) tych stosunków są równoprawne (równorzędne). Żadna ze stron nie znajduje się w pozycji władczej (zwierzchniej) wobec pozostałych;
2) nawiązanie stosunków jest często (choć z ważnymi wyjątkami) dobrowolne. Dotyczy to zwłaszcza stosunków wynikających z zawartych umów. Niekiedy strony mogą rozwiązać te stosunki w drodze dobrowolnie zawartego porozumienia;
3) przedmiot i treść stosunków są, z wyłączeniem sytuacji, gdy odnoszą się do normy *iuris cogentis*, określane swobodnie przez strony (zasada swobody umów). W przypadku innych typów stosunków cywilnoprawnych (np. z zakresu prawa rzeczowego, spadkowego) nie zawsze sięga ona tak daleko, w przypadku zaś deliktów (np. wyrządzenia szkody) jest bardzo ograniczona;
4) sankcjami, jakie grożą w przypadku naruszenia uprawnień lub niewykonania obowiązków z zakresu prawa cywilnego, są: sankcja nieważności czynności prawnej lub sankcja egzekucyjna.

**Stosunki prawnoadministracyjne:**

1) strony tych stosunków nie są równoprawne (równorzędne). Występuje w nich, jako jedna ze stron (państwo, jednostka samorządu terytorialnego)

reprezentowana przez któryś z ich organów (np. wojewodę, ministra, wójta). Strona ta wobec pozostałych (np. osób fizycznych – obywateli, osób prawnych – spółki prawa handlowego) zajmuje pozycję władczą;

2) nawiązanie stosunku prawnego może nie być dobrowolne dla jednej strony (np. obywatela), a nawet obu jego stron. Wynikać ono może z jednostronnej decyzji organu władzy publicznej (np. decyzji wywłaszczeniowej) lub z mocy samego prawa (np. obowiązku meldunkowego). Niektóre stosunki prawnoadministracyjne nawiązywane są jednak w wyniku inicjatywy obywatela, np. wniosek o wydanie prawa jazdy;
3) przedmiot i treść stosunku są z reguły określane mocą norm *iuris cogentis*, a zatem nie mogą być dowolnie ustalane przez strony;
4) sankcjami, jakie grożą w przypadku niewykonania obowiązków (zakazów, nakazów) nałożonych na strony, są: sankcja egzekucyjna i (niekiedy posiłkowo) karna. Możliwa też jest niekiedy sankcja nieważności (np. w odniesieniu do decyzji administracyjnej).

**Stosunki prawnokarne.** Problem stosunków prawnokarnych jest dyskusyjny. W szczególności podnosi się, że można patrzeć na ich istnienie dwojako. Po pierwsze, można przez nie rozumieć więzi prawne łączące wszystkich ze wszystkimi (por. niżej uwagi nt. stosunków abstrakcyjnych), a polegające na powszechnym obowiązku powstrzymywania się od popełniania czynów karalnych. Po drugie, stosunki te ujmować można jako więzi prawne wynikające z dokonanego już – przez indywidualny, skonkretyzowany co do swojej tożsamości podmiot – czynu przestępczego.

Sposób, w jaki przedstawiamy dalej stosunki prawnokarne, zgodny jest z drugim z tych punktów widzenia. Tak więc:

1) stosunki prawnokarne nawiązywane są w wyniku popełnienia przez indywidualnego sprawcę czynu zabronionego przez ustawę karną;
2) stroną tego stosunku (obok przestępcy) jest państwo działające za pośrednictwem kompetentnych organów, które zajmują w stosunku prawnokarnym pozycje zwierzchnie (władcze). Nie są to zatem stosunki między równorzędnymi stronami. Jednakże pewne więzi prawne łączą też dokonującego czyn przestępczy z pokrzywdzonym, tj. ofiarą przestępstwa. Uprawnienia pokrzywdzonego wobec przestępcy określa np. Kodeks postępowania karnego;
3) położenie prawne stron tych stosunków wyznaczone jest przez normy o charakterze *iuris cogentis*;
4) sankcje mają charakter karny, a posiłkowe (w stosunkach wynikających z prawa karnego procesowego) – egzekucyjny.

Trzy typy stosunków prawnych przedstawione zostały tu w „czystej”, niejako idealnej postaci. Metody regulacji stosunków społecznych: prawnocywilna, prawnoadministracyjna i prawnokarna, a w konsekwencji ich użycia trzy typy stosunków prawnych, pojawiają się nie tylko na obszarze regulowanym prawem cywilnym, administracyjnym i karnym, ale także w sferach objętych innymi działami prawa – rodzinnym i opiekuńczym, handlowym, rolnym, finansowym, prawem pracy itp. Stosunki prawne z zakresu tych działów noszą niejednokrotnie cechy łączące elementy np. prawnocywilne i prawnoadministracyjne (np. stosunki pracy, z zakresu ubezpieczenia społecznego), prawnoadministracyjne i prawnokarne (np. z zakresu odpowiedzialności skarbowej, celnej i dewizowej).

## § 92. Aktualizacja stosunku prawnego

Stosunki prawne bywają też wyróżniane ze względu na **liczbę podmiotów**, które w nich uczestniczą. Są to zatem:

1) stosunki prawne **dwustronne** (np. między kupującym a sprzedającym, między małżonkami, najemcą a najmującym mieszkanie);
2) stosunki prawne **wielostronne**, w których występuje więcej niż dwóch uczestników (np. spółka, spółdzielnia). Stosunki tego rodzaju są często otwarte na nowe podmioty, które pragną się do nich dołączyć. Liczba tych podmiotów – zarówno osób prawnych, jak i fizycznych – może być, z samej istoty tego stosunku, nieograniczona (np. spółka akcyjna).

Stosunki prawne mogą być także wyróżnione ze względu na „**stopień aktualizacji**”. Ze względu na zaistnienie określonych faktów prawnych stosunek prawny może powstać i zmieniać się zarówno pod względem podmiotowym jak i treściowym.

W odniesieniu do podmiotów stosunku prawnego jego aktualizacja polega na wyodrębnieniu co do tożsamości podmiotów stosunku prawnego lub zmianie tych podmiotów. Wyróżnia się:

1) stosunki **dwustronnie** (ewentualnie wielostronnie) **zindywidualizowane** – przez indywidualizację rozumie się możność wskazania co do tożsamości (imię, nazwisko, nazwa własna) podmiotu stosunku (np. stosunek między pożyczkodawcą a pożyczkobiorcą, spółka prawa cywilnego, stosunek odszkodowawczy między osobą, która wyrządziła szkodę a poszkodowanym). Stosunki dwustronnie zindywidualizowane mogą powstać, ustać lub zmienić się nie tylko w wyniku działań wzajemnych

(np. zawarcia umowy), ale, czasami, i jednostronnej czynności prawnej (np. wypowiedzenia umowy);

2) stosunki **jednostronnie zindywidualizowane** – w stosunkach tych tylko jedna strona może być wskazana co do tożsamości, inne podmioty (w nieustalonej liczbie i niezidentyfikowane co do swej tożsamości) występują anonimowo. Takim stosunkiem jest np. stosunek własności – znany jest właściciel, ma on uprawnienia i obowiązki *erga omnes*, natomiast wszyscy inni mają prawa i obowiązki wobec właściciela. Właściciel może korzystać z przedmiotu własności, ciągnąć z niego pożytki i dochody, dokonywać jego alienacji (tj. wyzbycia się na rzecz innych osób), lecz czynić to powinien w sposób nieuciążliwy dla otoczenia. Wszyscy są natomiast zobowiązani do nieutrudniania właścicielowi wykonywania jego uprawnień i do nienaruszania własności. Innymi przykładami są: przyrzeczenie publiczne (np. przyznania nagrody za znalezienie psa) i oferta (np. wystawienie w witrynie sklepu towaru z podaną ceną, zawarta w ogłoszeniu publicznym propozycja zakupu danych przedmiotów). W przypadku natomiast, gdyby określona osoba (znana co do swej tożsamości) naruszyła własność, przyprowadziła zgubionego psa lub odpowiedziała na ofertę, stosunek prawny dotychczas jednostronnie zindywidualizowany przekształciłby się w stosunek dwustronnie zindywidualizowany, a jednocześnie bezpośrednio aktualne stałyby się uprawnienia i obowiązki stron określone w normach prawnych (np. obowiązek zwrotu zabranego bezprawnie przedmiotu własności, obowiązek wypłaty nagrody za znalezionego psa, zawarcia umowy kupna-sprzedaży przedmiotu, którego dotyczyła oferta lub przystąpienia do rokowań o jego kupno itp.);

3) stosunki **obustronnie niezindywidualizowane** (abstrakcyjne) – w stosunku tym żaden podmiot nie jest znany co do swej tożsamości. Wszyscy adresaci pewnych norm wobec wszystkich pozostałych mają wskazane w nich uprawnienia i obowiązki. Przykładem może służyć tu ciążący na wszystkich podmiotach konstytucyjny obowiązek przestrzegania prawa w stosunkach wzajemnych między tymi podmiotami.

Niektórzy Autorzy, naszym zdaniem słusznie, negują jednak zasadność określania takich relacji między ludźmi jako stosunki prawne obustronnie niezindywidualizowane.

Problem **aktualizacji** stosunku prawnego nie sprowadza się wyłącznie do wyodrębnienia oznaczonych co do swej tożsamości podmiotów stosunku prawnego. Z **aktualizacją treściową** możemy mieć do czynienia wtedy, gdy

ze względu na zaistnienie pewnych faktów prawnych treść stosunku, czyli prawa i obowiązki każdej ze stron, ulegają zmianie. Tak np. strony umowy ubezpieczenia od następstw nieszczęśliwych wypadków znane są od momentu zawarcia takiej umowy (np. PZU i określony co do tożsamości właściciel danego samochodu). Niektóre ich wzajemne prawa i obowiązki pozostają niejako w „uśpieniu”. Obowiązek wypłacenia świadczenia z tytułu tej umowy powstaje po stronie zakładu ubezpieczeniowego dopiero po zaistnieniu określonego zdarzenia (np. wypadku w ruchu drogowym z ofiarami w ludziach). Podobnie z umową pożyczki: po zawarciu i wykonaniu zobowiązania przez pożyczkodawcę na pożyczkobiorcy ciąży obowiązek spłaty pożyczki w umówiony sposób i ewentualnie zapłaty umówionych odsetek od kwoty pożyczki. Jeśli jednak pożyczkobiorca nie wykona w terminie obowiązku spłaty, to dług – według norm prawa cywilnego – staje się wymagalny, wierzyciel może dochodzić zwrotu na drodze sądowej, może naliczać odsetki za zwłokę itp. W tym przypadku upływ czasu oraz zachowanie (ściślej mówiąc zaniechanie) dłużnika powodują zmianę w aktualnej treści, a więc aktualizację stosunku prawnego.

# ROZDZIAŁ XVII.
# ODPOWIEDZIALNOŚĆ PRAWNA

**Literatura:** T. Chauvin, *Homo iuridicus*. Człowiek jako podmiot prawa publicznego, Warszawa 2014, rozdz. VI. 4 i 5. *St. Ehrlich*, Norma, grupa, organizacja, Warszawa 1997, s. 41 i nast.; *W. Czachórski*, Zobowiązania. Zarys wykładu, Warszawa 1994, s. 72–84; *J. Filek* (red.), Filozofia odpowiedzialności XX wieku. Teksty źródłowe, Kraków 2004; *L. Gardocki*, Prawo karne, Warszawa 1994, § 3–8, 22–27, 34–39; *E. Łętowska*, Podstawy prawa cywilnego, Warszawa 1993, rozdz. IV pkt 11, rozdz. VI; *W. Sadurski*, Teoria sprawiedliwości. Podstawowe zagadnienia, Warszawa 1988, rozdz. VIII; *A. Stelmachowski*, Wstęp do teorii prawa cywilnego, Warszawa 1998, rozdz. 13; *A. Szpunar*, Odpowiedzialność cywilna. Komentarz w formie glos, Sopot 1997; *J. Schwartländer*, Odpowiedzialność jako podstawowe pojęcie filozoficzne, Warszawa 1995, Nr 1; *R. Tokarczyk*, Filozofia prawa w perspektywie prawa natury, Warszawa 2000, rozdz. XV; *Cz. Znamierowski*, Oceny i normy, Warszawa 1957, rozdz. XVI.

## § 93. Pojęcie i ogólne zasady odpowiedzialności prawnej

Odwołując się do zasady odpowiedzialności, przyjmujemy założenie, że człowiek jako istota rozumna, a jednocześnie wyposażona w zdolność odróżniania dobra i zła, przede wszystkim kieruje się własną wolą. Realizuje w ten sposób swą wolność jednostkową (osobową). Założeniem podstawowym doświadczania wolności przez człowieka jest **ponoszenie konsekwencji własnych zachowań**. Samo pojęcie odpowiedzialności (ang. *responsibility*, fr. *responsabilité*) nieprzypadkowo ma te same korzenie, co „odpowiedź” (łac. *respondere*, *responsum*). Odpowiedzialność za coś zakłada bowiem, że powinniśmy zdać sprawę z własnych zachowań, wytłumaczyć je, usprawiedliwić, zareagować na pytanie o przyczyny naszego postępowania itp.

Tak rozumiana idea odpowiedzialności stała się częścią składową refleksji na temat stosunku człowieka wobec drugiego człowieka (refleksji etycznej, moralnej), stosunku człowieka wobec bogów czy Boga (refleksji religijnej), jak również refleksji prawnej.

Podstawowe rozumienie odpowiedzialności ma jednak wyraźne zabarwienie etyczne. Odpowiedzialność:

1) łączy się z ponoszeniem następstw własnych zachowań (rzadziej cudzych zachowań);
2) dotyczy przede wszystkim zachowań polegających na działaniach, ale ma zastosowanie również w przypadku zaniechania. Nasze działania mogą mieć przy tym charakter czynów o psychofizycznym charakterze (np. kradzież jabłek w cudzym sadzie) lub czynów mających postać wypowiedzi (słownych, przy użyciu obrazów, gestów itp., np. zniesławienie kogoś w prasie);
3) według niektórych ujęć, zwłaszcza etycznych, ponosimy ją nie tylko za zachowania zewnętrzne, ale i za myśli, intencje, przeżycia emocjonalne. Na ten aspekt odpowiedzialności kładą nacisk np. szkoły etyki odwołujące się do inspiracji religijnych;
4) może stanowić konsekwencję zachowań wobec innych ludzi, wobec Boga, wobec świata przyrody ożywionej i nieożywionej, a czasami zachowań wobec siebie samych. Trzeba jednak podkreślić, że prawo zwykle unika aż tak szeroko zakreślonego rozumienia odpowiedzialności.

Powszechnie przyjmuje się, że okolicznością pozwalającą przypisywać ludziom odpowiedzialność jest to, że posiadają oni **wolną wolę**. Gdyby wszystkie zachowania człowieka były całkowicie zdeterminowane przez czynniki od niego niezależne, trudno byłoby znaleźć usprawiedliwienie dla odpowiedzialności za te zachowania. Człowiek obdarzony wolną wolą może dokonywać wyboru między różnymi sposobami zachowań. To z kolei pozwala mu dokonać wyboru zachowania odpowiedniego i cofnąć się przed zachowaniami nagannymi albo choćby tylko zachowaniami nadmiernie ryzykownymi. Niedorozwój psychiczny, choroba psychiczna, usprawiedliwiony okolicznościami brak elementarnej wiedzy o świecie, małoletniość są przesłankami zwykle pozwalającymi daną osobę **uwolnić od odpowiedzialności prawnej**, a często też etycznej czy religijnej, za podjęte zachowania.

Odpowiedzialność prawna opiera się po części na wspólnych z odpowiedzialnością etyczną (religijną) podstawach. Może polegać na:
1) obowiązku ponoszenia (ponoszeniu) przewidzianych przez prawną normę sankcjonującą negatywnych skutków zachowań sprzecznych z dyspozycją normy sankcjonowanej w warunkach określonych przez hipotezę (np. w przypadku odpowiedzialności karnej);
2) obowiązku ponoszenia ciężarów przewidzianych w prawnych normach sankcjonowanych, kiedy w hipotezie tej normy określone są zachowania

człowieka mające niekorzystny przebieg lub niekorzystne konsekwencje (np. niektóre postaci odpowiedzialności cywilnoprawnej – odszkodowawczej);

3) ponoszeniu negatywnych skutków wystąpienia pewnych zdarzeń, jeśli odpowiedzialność prawna nie łączy się z zachowaniami człowieka, lecz z określonymi faktami prawnymi niezależnymi od woli człowieka (np. niektóre postaci odpowiedzialności cywilnoprawnej – odszkodowawczej o charakterze ubezpieczeniowym lub gwarancyjnym).

Należy podkreślić, że **do ustalenia zakresu odpowiedzialności prawnej podmiotu dochodzi w procesie stosowania prawa**. Zasady odpowiedzialności prawnej uregulowane są szczegółowo w poszczególnych gałęziach prawa i omawiane w ramach poświęconych im zajęć. Poniżej przedstawiamy więc ich podstawowe założenia w postaci bardzo uproszczonej i okrojonej.

## § 94. Rodzaje odpowiedzialności prawnej

# I. Odpowiedzialność karna

Ponoszą ją przede wszystkim ludzie (osoby fizyczne), choć istnieją normy prawne przewidujące odpowiedzialność karną jednostek organizacyjnych, m.in. osób prawnych. Odpowiedzialność karna tego rodzaju została w Polsce wprowadzona ustawą z 28.10.2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (tekst jedn. z 2020 r., poz. 358). Podlegają jej osoby prawne i jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej. Obejmuje ona szereg czynów zakazanych z zakresu obrotu gospodarczego, ochrony środowiska naturalnego, ochrony własności intelektualnej, ochrony konkurencji itp. Odpowiedzialność ta jest powiązana z odpowiedzialnością karną osób fizycznych działających w ramach wskazanych tu tworów organizacyjnych. Rodzaje sankcji przewidzianych ustawą obejmują m.in.: karę pieniężną, przepadek przedmiotów lub korzyści majątkowej pochodzących z czynu zabronionego (czynu niedozwolonego), zakaz promocji lub reklamy, zakaz korzystania z dotacji lub subwencji, podanie wyroku do publicznej wiadomości itp.

## 1. Przesłanki odpowiedzialności karnej osób fizycznych

W zależności od rodzaju odpowiedzialności prawnej różne są jej przesłanki (podstawy). Oto w najbardziej ogólnych zarysach przesłanki odpowiedzialności karnej:

1) popełnienie czynu zabronionego przez ustawę karną obowiązującą w miejscu i czasie jego dokonania; społeczna szkodliwość czynu nie może być przy tym znikoma;
2) dokonując czynu, konieczne jest posiadanie swobody wyboru zachowania (nie popełnia przestępstwa, kto działa pod przymusem);
3) osiągnięcie przez dokonującego czyn określonego, minimalnego wieku. W prawie polskim jest to 17 lat (zob. art. 10 § 1 KK); przepis szczególny (*lex specialis*) wobec tej regulacji (art. 10 § 2 KK) przewiduje wyjątkowo możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności za niektóre czyny nieletniego, który ukończył 15. rok życia;
4) odpowiedni stan zdrowia psychicznego i rozwoju psychicznego w momencie popełnienia czynu;
5) działanie nie zostało podjęte w obronie koniecznej, w stanie wyższej konieczności (art. 25 § 1 KK), oraz – w pewnym zakresie – w stanie błędu co do okoliczności faktycznych czynu. Prawo zna więc określone okoliczności, które wyłączają odpowiedzialność karną;
6) jeżeli odpowiedzialność dotyczy czynu pociągającego za sobą skutek przestępczy (np. śmierć człowieka, zniszczenie mienia), między działaniem a skutkiem musi istnieć **związek przyczynowy** (adekwatny związek przyczynowy). Powstaje wszakże pytanie: jakie skutki wywołane przez ludzkie zachowania (czyny) powinny być podstawą odpowiedzialności? Czy wszystkie, nawet bardzo odległe w czasie, pojawiające się bardzo rzadko, co oznaczałoby w istocie odpowiedzialność nieograniczoną, czy tylko takie, które są zwykłymi, najczęstszymi, następstwami czynu i które przeciętny, rozsądny człowiek jest w stanie przewidzieć. Prawo karne ogranicza odpowiedzialność jedynie do tych ostatnich;
7) czyn dokonany został **w stanie winy** (nie ma przestępstwa bez winy: *nullum crimen sine culpa*). Przez winę w prawie karnym (konstrukcja winy znana jest też innym dziedzinom prawa) rozumie się stan psychiczny (czynnik subiektywny) towarzyszący przestępcy dokonującemu czynu. Istnieje wina:
   a) **umyślna**, gdy sprawca ma zamiar dokonać czynu zabronionego, tj. gdy chce go popełnić (zamiar bezpośredni – *dolus directus*) albo

przewidując możliwość jego popełnienia, na to się godzi (zamiar pośredni, ewentualny – *dolus eventualis*),

b) **nieumyślna**, gdy sprawca, nie mając zamiaru popełnienia czynu zabronionego, popełnia go jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia tego czynu przewidywał albo mógł przewidzieć (wina w języku prawniczym i prawnym nie jest równoznaczna z poczuciem winy, z wyrzutami sumienia itp. Takie rozumienie winy jest właściwe głównie językowi potocznemu – art. 9 KK);

8) w prawie karnym odpowiada się wyłącznie **za własne czyny**.

**Przykłady:** Art. 1 § 1 KK. Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto popełnia czyn zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. § 2. Nie stanowi przestępstwa czyn zabroniony, którego społeczna szkodliwość jest znikoma. § 3. Nie popełnia przestępstwa sprawca czynu zabronionego, jeżeli nie można mu przypisać winy w czasie czynu.

Art. 2 KK. Odpowiedzialności karnej za przestępstwo skutkowe popełnione przez zaniechanie podlega ten tylko, na kim ciążył prawny, szczególny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi.

Art. 158 § 1 KK. Kto bierze udział w bójce lub pobiciu, w którym naraża się człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienie skutku określonego w art. 156 § 1 [ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci: pozbawienia człowieka wzroku, słuchu, mowy, innego ciężkiego kalectwa itp.] lub w art. 157 § 1 [naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia], podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

Art. 181 § 2 KK. Kto, wbrew przepisom obowiązującym na terenie objętym ochroną, niszczy albo uszkadza rośliny lub zwierzęta powodując istotną szkodę, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

# II. Odpowiedzialność cywilna

Odpowiedzialność cywilna to rodzaj odpowiedzialności, która ma charakter majątkowy. Jej podstawowe zasady określa Kodeks cywilny.

Zakresem podmiotowym odpowiedzialności cywilnej objęte są osoby fizyczne i osoby prawne, Skarb Państwa, a także jednostki organizacyjne, które nie mają osobowości prawnej, lecz mają prawo występować samodzielnie w obrocie prawnym (tzw. ułomne osoby prawne).

Podstawową zasadą odpowiedzialności cywilnej, podobnie jak w prawie karnym, jest odpowiedzialność za zawinione działanie lub zaniechanie (odpowiedzialność na **zasadzie winy**). Jednak specyfiką prawa cywilnego jest to, że odpowiadać można także na **zasadzie ryzyka**, nie tylko za własne, ale i cudze zachowania (czyny i czynności prawne innych podmiotów prawa – por. art. 430 KC). Odpowiedzialność za zachowania cudze dotyczy tych, na których ciążą pewne uprawnienia i obowiązki

wobec innych podmiotów (np. odpowiedzialność rodziców za szkody wyrządzone przez ich dzieci, odpowiedzialność Skarbu Państwa za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszy państwowych itp.). Prawo cywilne zna także odpowiedzialność na zasadzie ryzyka za zdarzenia wywołane przez siły przyrody (np. zawalenie się budowli, zatonięcie statku lub awarię elektrowni atomowej), a także ryzyka, z jakim wiąże się prowadzenie określonej działalności przy założeniu, że jest to ryzyko wyższe niż w innych dziedzinach (por. np. art. 434–436 KC). Może to być np. prowadzenie linii kolejowej albo zakładu przemysłowego mogącego przez emitowane nieczystości wyrządzać szkodę w otoczeniu lub konkretnej osobie. Uzasadnieniem odpowiedzialności za szkodę na zasadzie ryzyka jest to, że ten, kto podejmuje się takiej działalności i ciągnie z niej dochody, musi się liczyć ze związanym z tym ryzykiem i stąd z większą odpowiedzialnością za skutki swojej aktywności gospodarczej. Jest to więc odpowiedzialność **niezależna od winy** zobowiązanego.

W szczątkowej postaci przepisy Kodeksu cywilnego przewidują uzupełniająco odpowiedzialność na **zasadzie słuszności**. Chodzi tu o sytuacje, w których nikomu nie można przypisać odpowiedzialności na powyższych zasadach (winy czy ryzyka), ale z powodów etycznych („słusznościowych”) uzasadnione jest obarczenie tą odpowiedzialnością podmiotu, który normalnie odpowiedzialności by nie ponosił, na przykład małoletniego czy osoby niepoczytalnej. Jeżeli z porównania majątku sprawcy szkody i poszkodowanego wynika, że takie odszkodowanie czyniłoby zadość zasadom współżycia społecznego, wówczas nakłada się na sprawcę obowiązek naprawienia szkody.

**Przykład:** Odpowiedzialność cywilna

Zasada winy

Art. 431 § 1 KC. Kto zwierzę chowa albo się nim posługuje, obowiązany jest do naprawienia wyrządzonej przez nie szkody niezależnie od tego, czy było pod jego nadzorem, czy też zabłąkało się lub uciekło, chyba że ani on, ani osoba, za którą ponosi odpowiedzialność, nie ponoszą winy.

Zasada słuszności

Art. 431 § 2. Chociażby osoba, która zwierzę chowa lub się nim posługuje, nie była odpowiedzialna według przepisów paragrafu poprzedzającego, poszkodowany może od niej żądać całkowitego lub częściowego naprawienia szkody, jeżeli z okoliczności, a zwłaszcza z porównania stanu majątkowego poszkodowanego i tej osoby, wynika, że wymagają tego zasady współżycia społecznego.

Zasada ryzyka

Art. 434 KC. Za szkodę wyrządzoną przez zawalenie się budowli lub oderwanie się jej części odpowiedzialny jest samoistny posiadacz budowli, chyba że zawalenie się budowli lub

oderwanie się jej części nie wynikło ani z braku utrzymania budowli w należytym stanie, ani z wady w budowie.

Wyróżniamy przy tym **trzy podstawowe typy** odpowiedzialności cywilnej:

1) odpowiedzialność deliktowa;
2) odpowiedzialność kontraktowa;
3) odpowiedzialność przyjęta w drodze umowy za szkodę powstałą w wyniku zachowania określonej osoby lub zajścia jakiegoś zdarzenia (odpowiedzialność typu ubezpieczeniowego lub gwarancyjnego).

# 1. Odpowiedzialność deliktowa

To odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną poprzez czyn niedozwolony (odpowiedzialność z tytułu **deliktu,** *ex delicto*). Odpowiedzialność deliktowa ma miejsce, gdy równocześnie nałożą się dwie okoliczności:

1) określone zachowanie ma charakter czynu niedozwolonego, jest sprzeczne z prawem, w szczególności narusza wartości chronione przez prawo cywilne;
2) zachowanie danej osoby, czyli działanie lub zaniechanie powoduje **szkodę** wyrządzoną innej osobie.

Delikt prawa cywilnego polega na zawinionym wyrządzeniu szkody np. przez zniszczenie lub uszkodzenie rzeczy, naruszenie cudzego życia lub zdrowia, pozbawienie kogoś prawa majątkowego itp. Odpowiedzialność *ex delicto* przypomina zasady odpowiedzialności karnej, jednak o ile w prawie karnym odpowiada się za sam fakt popełnienia czynu (bez względu na to, czy doszło do materialnie ujmowanej szkody czy nie, np. w przypadku przestępczego usiłowania), o tyle w prawie cywilnym powstanie szkody jest istotną przesłanką odpowiedzialności. Fakt powstania i wysokość szkody trzeba ustalić w toku postępowania cywilnego (inaczej wygląda to w przypadku odpowiedzialności kontraktowej – por. niżej).

**Przykłady:** Art. 415 KC. Kto z winy swojej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia [jest to przepis tzw. zrębowy, którego uszczegółowienie następuje w kolejnych przepisach kodeksu].

Art. 361 § 1 KC. Zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. § 2. W powyższych granicach, w braku odmiennego przepisu ustawy lub postanowienia umowy, naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono.

Art. 362 KC. Jeżeli poszkodowany przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody, obowiązek jej naprawienia ulega odpowiedniemu zmniejszeniu stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron.

Naprawienie wyrządzonej szkody może przybrać dwie postaci – **restytucji** (przywrócenia do stanu poprzedniego) lub zapłatę **odszkodowania** w odpowiedniej wysokości.

> **Przykład:** Art. 363 § 1 KC. Naprawienie szkody powinno nastąpić, według wyboru poszkodowanego, bądź przez przywrócenie stanu poprzedniego, bądź przez zapłatę odpowiedniej sumy pieniężnej. Jednakże gdyby przywrócenie stanu poprzedniego było niemożliwe albo gdyby pociągało za sobą dla zobowiązanego nadmierne trudności lub koszty, roszczenie poszkodowanego ogranicza się do świadczenia w pieniądzu. § 2. Jeżeli naprawienie szkody ma nastąpić w pieniądzu, wysokość odszkodowania powinna być ustalona według cen z daty ustalenia odszkodowania, chyba że szczególne okoliczności wymagają przyjęcia za podstawę cen istniejących w innej chwili.

## 2. Odpowiedzialność kontraktowa

To odpowiedzialność z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązku powstałego na podstawie czynności prawnej (*ex contractu*, np. zawarcia umowy). W świetle art. 471 KC dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, pod warunkiem, że nie były one następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Jeśli dla przykładu zobowiązanie wykonano w niewłaściwym miejscu lub nieterminowo, jak również gdy świadczenie było złej jakości albo spełniane częściami (czego umowa nie przewidywała) – dla kontrahenta powstaje roszczenie odszkodowawcze.

> **Przykład:** Art. 471. Dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Reasumując, analogicznie do odpowiedzialności prawnokarnej można sformułować przesłanki odpowiedzialności za naruszenie norm prawa cywilnego. Należą do nich:

1) wystąpienie szkody, czyli majątkowego lub niemajątkowego uszczerbku, jakiego doznaje poszkodowany we wszelkiego rodzaju dobrach chronionych przez prawo (życie, zdrowie, wolność, cześć, majątek itp.). Szkoda jest następstwem faktu prawnego (działania, zaniechania, zdarzenia), jest jednocześnie podstawowym warunkiem powstania odpowiedzialności. Rodzi ona szczególny stosunek zobowiązaniowy (stosunek odszkodowawczy) niezależnie od tego, czy wcześniej między podmiotami taki stosunek istniał. Szkoda majątkowa może obejmować stratę, czyli to, o co został pomniejszony majątek poszkodowanego

(np. samochód, który służy poszkodowanemu do wykonywania zawodu taksówkarza) oraz utracone korzyści (to, czego na skutek zniszczenia samochodu taksówkarz nie zarobi). Szkoda może być szkodą na osobie (np. uszkodzenie ciała) lub szkodą na mieniu (zniszczony samochód);

2) fakt prawny (zachowanie, zdarzenie), w wyniku którego powstaje szkoda (zawalenie się niezabezpieczonego rusztowania na czyjś samochód), pod warunkiem, że był on przewidziany przez obowiązujące normy;

3) wystąpienie tzw. adekwatnego związku przyczynowego między tym zdarzeniem a zachowaniem.

Doktryna prawa cywilnego odpowiedzialność deliktową i kontraktową najczęściej interpretuje jako postaci **sankcji prawnej** (z tytułu czynu niedozwolonego lub niewykonania umowy). Należy jednak wyraźnie odróżnić sankcję majątkową, związaną z naprawieniem wyrządzonej szkody, od opisywanej wcześniej sankcji nieważności. Ta ostatnia ma zastosowanie do sytuacji, w których niedopełnione lub naruszone zostały reguły sensu czynności konwencjonalnych.

## 3. Odpowiedzialność za szkodę przyjętą w drodze umowy

Charakteru sankcji nie ma natomiast **odpowiedzialność za szkodę przyjętą w drodze umowy**. W tym przypadku szkoda powstaje w wyniku zachowania określonej osoby lub zajścia jakiegoś zdarzenia, ale ani bezpośredniemu sprawcy szkody (ani oczywiście samej naturze), ani też osobie odpowiedzialnej nie można przypisać winy. Jeśli ubezpieczyciel zawiera umowę ubezpieczenia majątkowego i w jej wykonaniu lub na jej potwierdzenie wystawia polisę ubezpieczeniową, wówczas winien jest wypłacić odszkodowanie osobie poszkodowanej, gdy wystąpi szkoda, niezależnie od typu i zakresu odpowiedzialności samego sprawcy. Jest to odpowiedzialność typu ubezpieczeniowego lub gwarancyjnego.

**Przykład:** Art. 805 § 1 KC. Przez umowę ubezpieczenia ubezpieczyciel zobowiązuje się, w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa, spełnić określone świadczenie w razie zajścia **przewidzianego w umowie wypadku**, a ubezpieczający zobowiązuje się zapłacić składkę.

§ 2. Świadczenie ubezpieczyciela polega w szczególności na zapłacie:

1) przy ubezpieczeniu majątkowym – określonego **odszkodowania za szkodę** powstałą wskutek przewidzianego w umowie wypadku;

2) przy ubezpieczeniu osobowym – umówionej sumy pieniężnej, renty lub innego świadczenia w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku w życiu osoby ubezpieczonej.

## 4. Szkoda wyrządzona przy wykonywaniu władzy publicznej

Szczególnym rodzajem odpowiedzialności jest odpowiedzialność Skarbu Państwa za **szkodę wyrządzoną przy wykonywaniu władzy publicznej**, w tym za tzw. **bezprawie legislacyjne**, oraz za szkodę wyrządzoną poprzez wydanie orzeczenia sądu lub decyzji administracyjnej albo odwrotnie – za niewydanie aktu normatywnego lub niewydanie orzeczenia lub decyzji (tzw. władcze zaniechanie). Wymienione przypadki są przykładami odpowiedzialności cywilnej. Są uregulowane w art. 417 i $417^1$ KC. Podstawą odpowiedzialności jest przy tym szkoda o charakterze majątkowym. Z uwagi na społeczne znaczenie takiej odpowiedzialności odpowiedzialność Skarbu Państwa powstaje dopiero po ziszczeniu się określonych szczególnych warunków: stwierdzeniu przez Trybunał Konstytucyjny, że wydany akt normatywny jest sprzeczny z Konstytucją RP, ratyfikowaną umową międzynarodową lub w przypadku aktu wykonawczego – z ustawą. Podobnie, wydanie orzeczenia lub decyzji może być podstawą odpowiedzialności dopiero, gdy staną się one prawomocne (tzn. niezaskarżalne w trybie instancyjnym, ostateczne), a oprócz tego właściwy sąd stwierdził niezgodność z prawem takiego orzeczenia. Z kolei o odpowiedzialności Skarbu Państwa z tytułu niewydania aktu normatywnego można mówić tylko w sytuacji luki w prawie i to wówczas, gdy kompetencja prawotwórcza jest obligatoryjna, a nie fakultatywna (zob. rozdz. VIII § 41).

**Przykłady:** Art. 417 § 1 KC. Za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa (...).

Art. $417^1$ § 3 KC. Jeżeli szkoda została wyrządzona przez niewydanie orzeczenia lub decyzji, gdy obowiązek ich wydania przewiduje przepis prawa, jej naprawienia można żądać po stwierdzeniu we właściwym postępowaniu niezgodności z prawem niewydania orzeczenia lub decyzji, chyba że przepisy odrębne stanowią inaczej. § 4. Jeżeli szkoda została wyrządzona przez niewydanie aktu normatywnego, którego obowiązek wydania przewiduje przepis prawa, niezgodność z prawem niewydania tego aktu stwierdza sąd rozpoznający sprawę o naprawienie szkody.

# III. Odpowiedzialność służbowa

Odpowiedzialność służbowa jest to odpowiedzialność ponoszona przez pracowników wobec pracodawcy z powodu naruszenia obowiązków

związanych z wykonywanymi czynnościami służbowymi. W sposób ogólny zasady i zakres tej odpowiedzialności określa ustawodawca w Kodeksie pracy, ale na ogół dla poszczególnych zawodów i funkcji określają ją przepisy aktów normatywnych regulujących podstawy wykonywania tych zawodów (pielęgniarki, urzędnika służby cywilnej, bibliotekarza itp.). W zakres odpowiedzialności służbowej wchodzą najczęściej:

1) odpowiedzialność **porządkowa** (za nieprzestrzeganie przez pracownika ustalonej organizacji i porządku w procesie pracy, przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy, przepisów przeciwpożarowych, a także przyjętego sposobu potwierdzania przybycia i obecności w pracy oraz usprawiedliwiania nieobecności w pracy – art. 108 KP);
2) odpowiedzialność **materialna** wobec pracodawcy (gdy pracownik wskutek niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków pracowniczych wyrządził szkodę pracodawcy; wyróżnia się dwa rodzaje odpowiedzialności materialnej pracowników: odpowiedzialność za szkody wyrządzone pracodawcy z winy pracownika i odpowiedzialność za mienie powierzone pracownikowi);
3) odpowiedzialność **dyscyplinarna** (szczególny rodzaj odpowiedzialności porządkowej dotyczący przede wszystkim pracowników mianowanych).

Odpowiedzialność służbowa może mieć postać: kary upomnienia, kary nagany lub kary pieniężnej. Karę porządkową na pracownika nakłada pracodawca.

**Przykład:** Odpowiedzialność dyscyplinarna nauczycieli akademickich:

Art. 275 ust. 1 ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce. Nauczyciel akademicki podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej za przewinienie dyscyplinarne stanowiące czyn uchybiający obowiązkom nauczyciela akademickiego lub godności zawodu nauczyciela akademickiego (…). Ust. 3. Odpowiedzialność, o której mowa w niniejszym rozdziale, nie wyłącza odpowiedzialności dyscyplinarnej lub zawodowej przewidzianej w odrębnych przepisach.

Art. 276 ust. 1. Karami dyscyplinarnymi są:

1) upomnienie;
2) nagana;
3) nagana z obniżeniem wynagrodzenia zasadniczego o 10–25% na okres od miesiąca do 2 lat;
4) pozbawienie prawa do wykonywania zadań promotora, recenzenta oraz członka komisji w postępowaniach w sprawie nadania stopnia doktora, stopnia doktora habilitowanego oraz tytułu profesora na okres od roku do 5 lat (…).

# IV. Odpowiedzialność parlamentarna

Odpowiedzialność **parlamentarną** (**polityczną**) ponosi rząd lub indywidualnie jego członkowie za polityczny kierunek sprawowania urzędu

lub konkretne akty i decyzje. Odpowiedzialność tę rząd lub ministrowie ponoszą przed parlamentem – w systemie parlamentarnym naturalne jest, że rząd do skutecznego działania potrzebuje zaufania parlamentu. Do pociągnięcia do odpowiedzialności politycznej i wyrażenia przez Sejm wotum nieufności nie jest konieczne postawienie zarzutu naruszenia prawa – wystarczy negatywna ocena działalności władzy wykonawczej. Zarówno rząd jako całość (solidarnie), jak i jego poszczególni członkowie odpowiadają nie tylko za swoje własne działania, ale także za czynności, które podejmują służby im podległe (np. minister ds. wewnętrznych może odpowiadać za działania Policji). Sankcją stosowaną w tym przypadku jest odwołanie rządu lub poszczególnych jego członków w drodze tzw. **wotum nieufności**. W przypadku całego rządu poddaje się pod głosowanie w Sejmie pisemny wniosek grupy co najmniej 46 posłów. Wniosek ten, zgodnie z przepisami prawa konstytucyjnego, oprócz wotum nieufności dla aktualnego rządu musi zawierać wskazanie kandydata na stanowisko Prezesa przyszłej Rady Ministrów (tzw. **konstruktywne wotum nieufności**). Konstrukcja ta ma za zadanie zapobiegać destabilizacji i kryzysom rządowym będącym wynikiem łatwego i częstego składania np. przez opozycję parlamentarną wniosków o odwołanie rządu. Natomiast wotum nieufności wobec poszczególnych członków rządu może składać grupa co najmniej 69 posłów. We wniosku tym nie przewiduje się imiennego wskazania następcy ministra, gdyż kompetencja do powołania następcy należy wyłącznie do premiera.

# V. Odpowiedzialność konstytucyjna

Odpowiedzialność konstytucyjna wiąże się z koniecznością wprowadzenia procedur egzekwowania odpowiedzialności najwyższych funkcjonariuszy państwowych za delikty konstytucyjne. **Deliktem konstytucyjnym nazywamy czyn niebędący przestępstwem, dokonany umyślnie lub nieumyślnie i naruszający Konstytucję RP lub ustawę w związku z zajmowanym stanowiskiem i w zakresie urzędowania.** Istnienie tego typu odpowiedzialności jest odpowiedzią na konieczność przestrzegania przez władzę publiczną zasady praworządności – podstawowej w demokratycznym państwie prawnym. Odpowiedzialność konstytucyjną ponosi się indywidualnie (ma ona charakter *quasi*-karny), a o zakresie podmiotowym, ograniczonym tylko do najwyższych władz, decydują przepisy konstytucji. Artykuł 198 ust. 1 i 2 Konstytucji RP zalicza

do tej grupy: Prezydenta RP (i zastępujących go marszałków Sejmu i Senatu), Prezesa RM, członków Rady Ministrów, Prezesa NBP, Prezesa NIK, członków Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, osoby, którym Prezes RM powierzył kierowanie ministerstwem, Naczelnego Dowódcę Sił Zbrojnych, posłów i senatorów. Zakres przedmiotowy odpowiedzialności konstytucyjnej zależny jest od podmiotu, którego dotyczy – najszerszy dotyczy Prezydenta RP, który odpowiada za delikty konstytucyjne i za popełnienie przestępstwa (także pospolitego). W Polsce o odpowiedzialności konstytucyjnej orzeka Trybunał Stanu.

Istnieje możliwość łączenia różnych rodzajów odpowiedzialności za ten sam czyn, np. odpowiedzialności służbowej i karnej, cywilnej i karnej, służbowej i cywilnej, konstytucyjnej i karnej, jeśli czyn jest np. zarówno przestępstwem, jak i deliktem konstytucyjnym lub deliktem prawa cywilnego i przestępstwem.

W odróżnieniu od większości teorii moralnych i zbudowanych na jej podstawie koncepcji odpowiedzialności, odpowiedzialności prawnej nie uchyla nieznajomość norm prawa. Zasadę tę wyrażają paremie: *ignorantia iuris nocet* – nieznajomość prawa szkodzi, *ignorantia iuris non exculpat* – nieznajomość prawa nie usprawiedliwia. Nie można zatem powoływać się na nieznajomość prawa w ochronie przed odpowiedzialnością. Współczesne ustawodawstwa stoją na stanowisku, że należycie ogłoszone akty normatywne są powszechnie znane. Przyjęcie założenia przeciwnego oznaczałoby możliwość uchylenia się od odpowiedzialności prawnej na ogromną skalę, co podważyłoby samą istotę prawa i zagroziłoby jego obowiązywaniu.

# PAREMIE

- *Absurda sunt vitanda* – wykładnia prawa nie może prowadzić do absurdalnych wniosków
- *Ad impossibilia nemo obligatur* – nikt nie jest zobowiązany do czynienia tego, co niemożliwe
- *Argumentum a contrario* – wnioskowanie z przeciwieństwa
- *Argumentum a fortiori* – argumentacja tym bardziej słuszna/argument z silniejszego
- *Argumentum a maiori ad minus* – wnioskowanie z większego na mniejsze
- *Argumentum a minori ad maius* – wnioskowanie z mniejszego na większe
- *Argumentum a rubrica* – przepisy należy interpretować, biorąc pod uwagę ich miejsce w systematyce aktu normatywnego
- *Clara non sunt interpretanda* – nie poddaje się wykładni tego, co jest jasne
- *Dura lex, sed lex* – twarde prawo, ale prawo
- *Exceptiones non sunt extentendae* – wyjątki nie powinny być interpretowane rozszerzająco
- *Ignorantia iuris nocet* – nieznajomość prawa szkodzi
- *Ignorantia iuris non exculpat (ignorantia iuris neminem excusat)* – nieznajomość prawa (nikogo) nie usprawiedliwia
- *In dubio mitius* – w razie wątpliwości należy orzekać łagodniej
- *In dubio pro libertate* – w razie wątpliwości orzekać łagodniej
- *In dubio pro reo* – wszelkie wątpliwości należy rozstrzygać na rzecz oskarżonego
- *Interpretatio cessat in claris* – wykładnia kończy się po uzyskaniu jasnego rezultatu
- *Iura novit curia* – sąd zna prawo
- *Ius privatum est quod ad singulorum utiliatem spectat* – prawo prywatne jest prawem dotyczącym korzyści poszczególnych jednostek
- *Ius publicum est quod ad statum rei Romanae spectat* – prawo publiczne odnosi się do interesu państwa
- *Iustum est – honestum vivere, neminem laedere, suum cuique tribuere* – sprawiedliwym jest żyć uczciwie, nikogo nie krzywdzić, każdemu oddać to, co mu się należy
- *Lex iniusta non est lex* – prawo niesprawiedliwe nie jest prawem
- *Lex mitior retro agit* – ustawa względniejsza działa wstecz

- *Lex posterior derogat legi priori* – norma późniejsza uchyla normę wcześniejszą
- *Lex posterior generalis non derogat legi priori speciali* – późniejsze wprowadzenie normy ogólniej nie oznacza uchylenia normy szczególnej
- *Lex retro non agit* – prawo nie działa wstecz
- *Lex severior retro non agit* – prawo surowsze nie działa wstecz
- *Lex specialis derogat legi generali* – przepis szczególny uchyla przepis ogólny
- *Lex superior derogat legi inferiori* – norma wyższego rzędu uchyla normę niższego rzędu
- *Minima non curat praetor* – sędzia nie dba o drobnostki
- *Nemo iudex in causa sua* – nikt nie jest sędzią we własnej sprawie
- *Nullum crimen sine culpa* – nie ma przestępstwa bez winy
- *Nullum crimen, nulla poena sine lege* – nie ma przestępstwa ani kary bez ustawy
- *Obiter dicta* – niewiążąca część wyroku precedensowego
- *Omnia sunt interpretanda* – każdy przepis podlega interpretacji
- *Per facta concludentia* – w sposób dorozumiany
- *Quae rerum natura prohibentur, nulla lege confirmata sunt* – żadnym prawem nie może być akceptowane to, co jest sprzeczne z naturą rzeczy
- *Ratio decidendi* – wiążąca część wyroku precedensowego
- *Ratio legis* – cel ustawy; motywy stojące za jej uchwaleniem
- *Rubrica legis non est lex* – tytuł (przepis) prawa nie jest tekstem prawa
- *Sensum, non verba specamus* – patrzymy na sens, a nie na słowa
- *Stare decisis* – dosł. naśladuj poprzednią decyzję i nie podważaj tego, co ustalone (zasada związania sądu wydanym wcześniej wyrokiem precedensowym)
- *Summum ius, summa iniura* – zbyt formalnie wymierzona sprawiedliwość może stać się krzywdą
- *Tertium non datur* – trzeciej możliwości nie ma
- *Ubi societas, ibi ius* – gdzie społeczeństwo, tam prawo